



جامعة المدينة العالمية

الدراسات الإسلامية

قسم الفقه

هيكل (ج)

ضوابط التأجير المنتهي بالتمليك

في الفقه الإسلامي

بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير

إعداد الطالبة:

فانتن أحمد محسن العوامي

(a1743)

إشراف الدكتور / رمضان محمد عبد المعطي

١٤٣٣ - ١٤٣٤ هـ

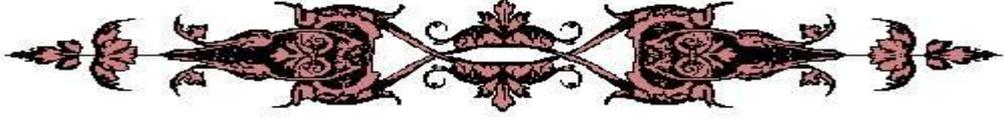
قال الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾

سورة البقرة: (٢٧٥)

الإهداء



إلى القلب الذي سكب حنانه في قلبي.
إلى التي أضاءت لي شموع العلم والمعرفة.
إلى التي كانت دائماً صبوراً على هفواتي وزلاتي.
إلى التي كلما قلت لها وداعاً، قالت لي متى الرجوع.
إلى والدي منبغ الدفء والحنان الذي لا ينضب.
إلى والدي الذي أفنى حياته كي أكون.
إلى زوجي وابني اللذان سهرتا من اجلي.
كما أهدي هذا العمل المتواضع لجامعتي العريقة
التي منحتنا هذه الفرصة للتعلم والتواصل فشكراً
للجامعة ومشرفي وأساتذتي.



شكر وتقدير

الحمد لله على المتوالية وعلى إتمام هذه البحث كخاتمة لدراسة الفقه والصلاة والسلام على محمد وعلى آله وصحبه وسلم. أرفع جميل الشكر والثناء وأتقدم بخالص الامتنان والعرفان للمشرف على هذه البحث الأستاذ الدكتور/ رمضان محمد عبد المعطي على ما بذله في سبيل الخروج هذه البحث في شكله النهائي بفضل جميل رعايته وبالغ عنايته وأتمنى من الله أن يجازي الجميع خير الجزاء كل من ساهم في هذا البحث بالمدد والعون والمساعدة شاكرا ومقدرا لهم جميعا ومتمنيا لهم ولنا التوفيق والسداد إنه ولي ذلك والقادر عليه .

الباحثة

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله الذي أحل بنعمته الطيبات ، وحرم الخبائث ، أحمده سبحانه حمداً لا ينفذ ، وأشكره وأثني عليه فهو أهل الثناء والمجد ، مسدي الخيرات ، ودافع النكبات ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأصلي وأسلم على من بعثه ربه بالحق هادياً ، وبشيراً إلى قيام الساعة نبينا محمد صلى الله عليه وسلم ، صلاة دائمة إلى يوم لقاه ، وعلى آله وصحبه أجمعين ، والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين . أما بعد :

فإن من نعم الله علينا أن هدانا لدينه الذي ارتضاه لنا وأكمّله وأتمّه ، وجعلنا من المسلمين ، فبين لنا ما هو واجب فعله ، وبين ما هو واجب تركه ، وأبان ذلك بجلاء ووضوح ، فما من نازلة بالمسلمين إلا ولها في شريعتنا حكما ، ويبرز ذلك بشدة في المعاملات المالية المعاصرة حيث بين الله سبحانه وتعالى ما حرم على عباده وما أحل لهم بقوله : { وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا } (٢٧٥) سورة البقرة ، وبين ذلك غاية التبيين ، حتى نزل قوله تعالى : { الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا } (٣) سورة المائدة .

هذا وقد امتن الله علي بفضلله وكرمه وجوده أن اخترت موضوعا في المعاملات المالية المعاصرة هو " ضوابط التأجير المنتهي بالتملك في الفقه الاسلامي " ، وسبب اختياري هذا الموضوع حيث أنه أصبح واقعا مهما يتعامل به الناس في عصرنا ، وخاصة في شراء السيارات ، ولاختلاف آراء العلماء الأفاضل ما بين مبيح لهذا الصورة ومحرم لها ، مما يجعل الإنسان في حيرة من أمره ، مع أنه في الحقيقة الذي يحرم له صورة ، والذي يحل المسألة له صورة ، وسيتبين ذلك من خلال العرض ، و الحاجة الناس له كافة لكثرة التعامل به و لرغبتني في فهمه فهما كاملا ، ومعرفة طريقة تكييفه من علمائنا المعاصرين فلأجل ذلك استعنت بالله واخترت هذا الموضوع .

مشكلة البحث :

تتحدد مشكلة البحث أن هذا العقد هو عقد مهجن يجمع بين خصائص البيع وخصائص الإجارة، ومن هنا وقع الإشكال في فهمة وفي تكييفه الفقهي، وفي حكمه الشرعي، وفي اختلاف آراء العلماء، لأن بعض الشركات والمؤسسات تأخذ هذا العقد بجميع ما فيه من إشكالات وأن هذا العقد يحمي طرفاً دون طرف، أي تأخذ هذا العقد المستورد بجميع ما فيه من إشكالات من ظلم وغرر وربا واكل أموال الناس بالباطل، وتطبقه بحذافيره على المجتمع الإسلامي.

أهداف البحث : توضيح الموضوع توضيحاً ميسراً وتبسيطه لعامة الناس لكي يكونوا على بينة من أمرهم وضبط المسألة ضبطاً كاملاً.

****** صياغة عقود التأجير المنتهي بالتملك بحيث يتلافى فيها المحاذير الشرعية.

******* بيان طبيعة العقود، فإن انطبق عليه ضابط الصور الجائزة، أصبح جائزاً، وإن انطبق عليه ضابط الصور الممنوعة، أصبح ممنوعاً.

******* تكييف ضوابط عقد (الإيجار المنتهي بالتملك) في الفقه الإسلامي.

سبب اختيار الموضوع:

أما أسباب اختياري لهذا الموضوع فهي بمايلي:

- ١- السعي إلى تكييف هذا العقد وبيان أحكامه وضوابطه الشرعية تطبيقاً لمبدأ شمول الشريعة وكمالها وتوسعة على الناس في معاملاتهم فيما يحل ومنعاً وتحذيراً فيما يجرم .
- ٢- رغبتني في الاستزادة والعلم بجميع ما يتعلق بهذا الموضوع من أحكام والضوابط الشرعية في التأجير لكثرة ما يتطرق إليه الانسان في الحياة.
- ٣- بعد الاستخارة والاستشارة تم اختيار هذا الموضوع والله ولي التوفيق والهداية.

خطة البحث :

قد قسمت البحث إلى مقدمة ، وتمهيد ، وأربعة فصول ، وملحقات ، وخاتمة ، وفهارس عامة.

● مقدمة ، وقد اشتملت على :

- ١ - المقدمة
- ٢ - مشكلة البحث وأهميته وسبب اختيار موضوع البحث .
- ٣ - خطة البحث.
- ٤ - منهج البحث.

● تمهيد ، وقد اشتمل على اربعة مباحث :

- ١ - المبحث الأول : تعريف الضابط.
- ٢ - المبحث الثاني : تعريف الاجارة.
- ٣ - المبحث الثالث : تعريف التمليك.
- ٤ - المبحث الرابع : مشروعية الإجارة.

● الفصل الأول ، وقد اشتمل على ثلاثة مباحث :

- ١ - المبحث الأول : تعريف الإجارة المنتهية بالتمليك.
- ٢ - المبحث الثاني : نشأة الإجارة المنتهية بالتمليك.
- ٣ - المبحث الثالث : صور الإجارة المنتهية بالتمليك.

● الفصل الثاني ، وقد اشتمل على خمسة مباحث :

- ١ - المبحث الأول : اشتراط عقد في عقد.
- ٢ - المبحث الثاني : اشتراط شرط أو أكثر في عقد من عقود المعاوضات المالية.
- ٣ - المبحث الثالث : تعليق عقد البيع على شرط مستقبل.
- ٤ - المبحث الرابع : تعليق عقد الهبة على شرط مستقبل.
- ٥ - المبحث الخامس : حكم الوعد والإلزام به.

● الفصل الثالث ، وقد اشتمل على خمسة مباحث :

- المبحث الأول : حكم صورة الإجارة المنتهية بالتملك.
- المبحث الثاني : حكم صورة الإجارة المقرونة ببيع السلعة.
- المبحث الثالث : حكم صورة الإجارة المقرونة بوعد بالبيع.
- المبحث الرابع : حكم صورة الإجارة المقرونة بوعد بالهبة.
- المبحث الخامس : حكم صورة الإجارة المقرونة بوعد ببيع السلعة ، أو مد مدة الأجرة ، أو إعادة العين المؤجرة لملكها.

● الفصل الرابع وقد اشتمل على مبحثين :

- المبحث الأول : ضوابط عقد التأجير المنتهي بالتملك.
- المبحث الثاني : الاتجاهات الفقهية في ضوابط عقد التأجير المنتهي بالتملك.

● الملحقات ، وقد اشتمل على :

- ١ - قرار مجمع الفقه الإسلامي بشأن التأجير المنتهي بالتملك.
- ٢ - قرار مجلس هيئة كبار العلماء في موضوع الإيجار المنتهي بالتملك.

● الخاتمة ، وقد اشتملت على أبرز النتائج.

● الفهارس العامة ، وقد اشتملت على :

- ١ - فهرس المصادر والمراجع.
- ٢ - فهرس الآيات القرآنية.
- ٣ - فهرس الأحاديث.
- ٤ - فهرس الموضوعات.

منهج البحث :

المنهج الذي سرت عليه في هذا البحث هو كما يلي :

- ١ - أوثق الأقوال التي أنقلها من كتب القائلين بها أنفسهم ما استطعت ، وإلا ذكرت الكتب التي ذكرت ذلك النقل.
- ٢ - في المذاهب الفقهية الأربعة ، أوثق قول كل مذهب من كتب المذهب نفسه.
- ٣ - اذكر الآية القرآنية بين القوسين التاليين : { ... } ، وألتزم ذكر رقم الآية ، والسورة التي وردت فيها تلك الآية.
- ٤ - اذكر الحديث النبوي بين القوسين التاليين : « ... » ، وألتزم بتخريجه ، وإن لم يكن الحديث في الصحيحين بيّنت درجة ذلك الحديث بأقوال الأئمة.
- ٥ - إذا نقلت قولاً من أقوال العلماء أو غيرهم ، فإن وضعت الإشارتين التاليتين : " ... " فمعنى ذلك أنني ألتزم بنقل القول نصاً ، وأما إن نقلت قولاً دون تلك الإشارتين ، فمعنى ذلك أنني سوف أنقله بالمعنى.

هذا هو مضمون البحث ، فما كان فيه من إصابة فهي من الله ، وما كان فيه من خطأ فهو من نفسي والشيطان ، والله ورسوله منه بريئان.

تمهيد

ويشتمل على أربعة مباحث :

- المبحث الأول : تعريف الضابط.
- المبحث الثاني : تعريف الإجارة.
- المبحث الثالث: تعريف التمليك.
- المبحث الرابع : مشروعية الإجارة.

تعريف الضابط

الضابط لغة: اسم فاعل من ضَبَطَ، والضبط لزوم الشيء وحسبه، وضَبَطُ الشيء حفظه بالحزم، والرجل ضابط أي حازم^(١).
وأما في الاصطلاح: فيمكن تعريفه بأنه حكم أعلي يتعرف منه أحكام الجزئيات الفقهية المتعلقة بباب واحد من أبواب الفقه مباشرة، فهو يشترك - في معناه الاصطلاحي - مع القاعدة الفقهية في أن كلا منهما يجمع جزئيات متعددة يربط بينها رابط فقهي^(٢).

(١) الصحاح (١١٣٩/٣)، لسان العرب (١٥/٨-١٦) مادة: ضبط.

(٢) انظر: القواعد الفقهية للندوي، ص ٤٦، ومقدمة تحقيق قواعد المقرئ (١٠٨/١).

تعريف الإجارة

الإجارة في اللغة : مشتقة من الأجر ، والأجر في اللغة له معنيان :

١ - الكراء والأجرة على العمل.

٢ - الجبر.

قال ابن فارس : الهمزة والجيم والراء أصلان يمكن الجمع بينهما بالمعنى ، فالأول الكراء على العمل ، والثاني جبر العظم الكسير ، فأما الكراء فالأجر والأجرة ، وأما جبر العظم فيقال منه : أجرت اليد.

فهذان الأصلان ، والمعنى الجامع بينهما أن أجرة العامل كأنها شيء يُجبر به حاله فيما لحقه من كد فيما عمله^(١).

وفي الاصطلاح هي : عقد على منفعة معلومة مباحة من عين معينة ، أو موصوفة في الذمة ، أو على عمل معلوم بعوض معلوم مدة معلومة^(٢).

(١) معجم مقاييس اللغة لابن فارس (١/٦٢).

(٢) انظر الروض المربع شرح زاد المستقنع (ص ٣١٨) ، وأنيس الفقهاء لقاسم القونوي (ص ٢٥٩) ،

والذخيرة للقرافي (٥/٣٧١) ، وحاشية ابن عابدين [الناشر دار المعرفة في لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ]

(٦/٩ - ٧).

تعريف التملك

التملك في اللغة : مشتق من الملك ، والملك في اللغة يطلق على القوة والصحة.
قال ابن فارس : " الميم واللام والكاف أصل صحيح يدل على قوة في الشيء وصحة ،
يقال : أملك عجيته : قوى عجيته ، وشده.

وملكت الشيء : قويته ، والأصل هذا ، ثم قيل ملك الانسان الشيء يملكه ملكاً ؛ لأن يده
فيه قوة صحيحة " (١).

وأما التملك في اصطلاح العلماء : فإنه لا يخرج عن المعنى اللغوي.

(١) معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٥/٣٥١ - ٣٥٢).

مشروعية الإجارة

دل على مشروعية الإجارة الكتاب والسنة والإجماع والقياس.

أما الأدلة على ذلك من القرآن الكريم فمنها :

١ - قوله تعالى : { أَسْكِنُوهُمْ مِّنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِّنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُمْ لِثُضَائِهِمْ وَلَا تَجْرِمُوا عَلَيْهِمْ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَارْتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ } (٦) سورة الطلاق .

حيث دلت هذه الآية على أن المطلقة التي لها ولد رضيع فإن لها أن ترضع ذلك الولد ، ولها أن تمتنع ، فإن أرضعت استحقت أجر مثلها .

فدلت الآية على مشروعية الإجارة ، حيث أمر الله بإعطاء الزوجة الأجرة على الرضاع ، فأجاز الإجارة على الرضاع ، وإذا جازت عليه جازت على مثله وما هو في معناه .

٢ - قوله تعالى : { وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ } (٢٣٣) سورة البقرة .

حيث نفى الله تعالى في هذه الآية الجناح عمن يسترضع لولده ، أي يستأجر امرأة ترضع ولده بالأجرة ، فدل ذلك على مشروعية الإجارة .

٣ - قوله تعالى : { قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ . قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أَنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَىٰ أَنْ تَأْجُرَنِي تَمَّانِي حِجَجٍ فَإِنْ أَتَمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ } (٢٦ - ٢٧) سورة القصص .

حيث طلب والد المرأتين من موسى - عليه السلام - أن يؤجره نفسه لرعي الغنم مقابل عوض معلوم وهو تزويجه إحدى ابنتيه ، ووافق موسى على ذلك ، فدل ذلك على أن الإجارة كانت مشروعة عندهم ، ولم يأت في شرعنا ما يمنعها ، وشرع من قبلنا شرع لنا إذا سُكِّت عنه .

٤ - قوله تعالى : { فَوَجَدَا فِيهَا جِدَارًا يُرِيدُ أَنْ يَنْقُضَ فَأَقَامَهُ قَالَ لَوْ شِئْتَ لَاتَّخَذْتَ عَلَيْهِ أَجْرًا } (٧٧) سورة الكهف.

فذكر في هذه الآية أن موسى - عليه السلام - قال للخضر : { لَوْ شِئْتَ لَاتَّخَذْتَ عَلَيْهِ أَجْرًا } ، وكما سبق فإن شرع من قبلنا شرع لنا إذا سُكِّت عنه.

وأما الأدلة من السنة فمنها :

١ - قوله - صلى الله عليه وسلم في حديث أبي هريرة - رضي الله عنه : « قال الله تعالى : ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ؛ رجل أعطى بي ثم غدر ، ورجل باع حراً فأكل ثمنه ، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره »^(١).

فقوله - صلى الله عليه وسلم - : « ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره » يدل صراحة على مشروعية الإجارة.

٢ - قوله - صلى الله عليه وسلم - : « أحق ما أخذتم عليه أجرأ كتاب الله »^(٢).

وهذا الحديث يدل صراحة على مشروعية الإجارة.

٣ - عن عائشة - رضي الله عنها - قالت : استأجر النبي - صلى الله عليه وسلم - وأبو بكر رجلاً من بني الدليل هادياً خريئاً ، وهو على دين كفار قريش ، فأمناه فدفعنا إليه راحلتيهما وواعداه غار ثور بعد ثلاث ليالٍ ، فأتاهما براحلتيهما صبح ليالٍ ثلاثٍ فارتحلا ، وأخذ بهم

(١) أخرجه البخاري في صحيحه ، في كتاب البيوع ، في باب أتم من باع حراً ، رقم الحديث (٢٢٢٧).
(٢) أخرجه البخاري في صحيحه ، في كتاب الطب ، في باب الشرط في الرقية بقطع من الغنم ، رقم الحديث (٥٧٣٧). طريق الساحل^(١).

فهذا الحديث ينص على فعل النبي - صلى الله عليه وسلم - للإجارة.

٤ - أن النبي - صلى الله عليه وسلم - بُعث والناس يؤاجرون ويستأجرون فلم ينكر عليه ، فكان ذلك تقريراً منه بجواز الإجارة.

وأما الإجماع :

فقد أجمعت الأمة على مشروعية الإجارة ، ولم يخالف في ذلك إلا ما يروى عند عبد الرحمن ابن الأصبم^(١) من أنه قال بعدم جواز الإجارة.

قال موفق الدين ابن قدامة : " وأجمع أهل العلم في كل عصر وكل مصر على جواز الإجارة ، إلا ما يحكى عن عبد الرحمن بن الأصبم أنه قال : لا يجوز ذلك ؛ لأنه غرر ، يعني أنه يعقد على منافع لم تخلق ، وهذا غلط لا يمنع انعقاد الإجماع الذي سبق في الأعصار وسار في الأمصار"^(٢).

ومن ذكر الإجماع غير ابن قدامة ، الإمام الشافعي^(٣) ، وابن رشد^(٤) ، وغيرهم.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه ، في كتاب الإجارة ، في باب استئجار المشركين عند الضرورة ، رقم الحديث (٢٢٦٣).

(٢) هو شيخ المعتزلة أبو بكر الأصبم ، كان ديناً وقوراً صبوراً على الفقر ، منقبضاً على الدولة ، إلا أنه كان فيه ميل عن الإمام علي ، توفي سنة ٢٠١ هـ ، [انظر سير أعلام النبلاء للذهبي (٤٠٢/٩)].

(٣) المغني لابن قدامة (٦/٨).

(٤) قال الإمام الشافعي - رحمه الله - في الأم (٣٠/٤) : " فمضت بها السنة وعمل بها غير واحد من أصحاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - ، ولا يختلف أهل العلم ببلدنا علمناه في إجاتها وعموم الفقهاء الأمصار".

(٥) قال ابن رشد في بداية المجتهد (١٣٣٩/٤) : " إن الإجارة جائزة عند جميع فقهاء الأمصار والصدر الأول".

(٦) انظر الإجارة المنتهية بالتمليك في ضوء الفقه الإسلامي لخالد الحافي (ص ٢٥-٣٢).

وأما القياس :

فإن عقد الإجارة يُقاس على عقد البيع في جوازه ، حيث أن البيع عقد على الأعيان ، والإجارة عقد على المنافع ، والحاجة إلى المنافع كالحاجة إلى الأعيان ، فلما جاز العقد على الأعيان جاز العقد المنافع.

قال موفق الدين ابن قدامة : " والعبرة أيضاً دالة عليها ^(١) ، فإن الحاجة إلى المنافع كالحاجة إلى الأعيان ، فلما جاز العقد على الأعيان وجب أن تجوز الإجارة على المنافع " ^(٢).

(١) الإشارة عائدة إلى الإجارة.

(٢) المغني لابن قدامة (٦/٨).

الفصل الأول

ويشتمل على ثلاثة مباحث :

- المبحث الأول : تعريف الإجارة المنتهية بالتمليك.
- المبحث الثاني : نشأة الإجارة المنتهية بالتمليك.
- المبحث الثالث : صور الإجارة المنتهية بالتمليك.

تعريف الإجارة المنتهية بالتملك

أولاً : تعريف الإجارة المنتهية بالتملك عند الفقهاء :

الإجارة المنتهية بالتملك عقد ظهر في العصر الحديث ، لذلك لم يكتب عنه أحد من الفقهاء المتقدمين ، أما الفقهاء المعاصرين فإن معظم من كتب منهم عن هذا العقد لم يذكر تعريفاً له ، وقليل منهم من ذكر له تعريفاً ، ومن ذكر له تعريفاً خالد الحافي ، حيث قال في تعريف هذا العقد :
" عقد بين طرفين يؤجر فيه أحدهما لآخر سلعة معينة مقابل أجره معينة يدفعها المستأجر على أقساط خلال مدة محددة ، تنتقل بعدها ملكية السلعة للمستأجر عند سداه لآخر قسط بعقد جديد"^(١).

ويمكن أن نعرف هذا العقد بالتعريف الآتي :

تمليك منفعة من عين معلومة مدة معلومة ، يتبعه تملك العين على صفة مخصوصة بعوض معلوم.
فقولنا : [تمليك منفعة من عين معلومة مدة معلومة] هذا هو الإجارة.
وقولنا : [يتبعه تملك العين على صفة مخصوصة بعوض معلوم] هذا هو البيع.

ثانياً : تعريف الإجارة المنتهية بالتملك عند القانونيين :

عرفها الدكتور توفيق حين فرج بأنها : عقد يصفه المتعاقدان بأنه إيجار ، ويتفقان على أن يقوم المستأجر في هذه الحالة بدفع أجره لمدة معينة ينقلب العقد بعدها بيعاً ، وتعتبر الأجرة التي دفعت على أقساط ثمناً للبيع^(٢).

وعرفها الدكتور جاك الحكيم بأنها : عقد إيجاز مقرون بوعد بالبيع ، يقوم بموجبه أحد المتعاقدين بإيجار شيء إلى آخر لمدة معينة يكون للمستأجر عند انقضائها خيار شرائها بسعر معين^(٣).

(١) الإجارة المنتهية بالتملك في ضوء الفقه الإسلامي لخالد الحافي (ص ٦٠).

(٢) عقد البيع والمقايضة للدكتور توفيق حسن فرج (ص ٤٣).

(٣) العقود الشائعة والمسماة للدكتور جاك الحكيم (ص ٢١٩).

نشأة الإجارة المنتهية بالتملك

سبب نشأة الإجارة المنتهية بالتملك :

أمام المخاطر التي يتعرض لها البائع من البيوع الائتمانية أو الآجلة فإن البائع قد يفضل التحايل وإخفاء البيع بإظهاره في صورة عقد إيجار ، فيسمى البيع إيجاراً ، ويظهر هو في صورة المؤجر ، والمشتري في صورة المستأجر ، فيشترط البائع أن تبقى ملكيته قائمة بشكل ما حتى وفاء المشتري بالتزامه ، بحيث يكون له الحق في ما يلي :

أولاً : منع المشتري من تفويت الذات موضع العقد.

ثانياً : أن يكون له الحق في استرجاع الذات عند عدم الوفاء في الوقت المحدد.

ثالثاً : أن يكون له الحق في الحصول على مقابل انتفاع المشتري بالذات في حالة عدم البيع^(١).

أسماء عقد الإجارة المنتهية بالتملك :

يطلق على هذا العقد عدة إطلاقات منها :

- البيع الإيجاري.
- الإيجار الساتر للبيع.
- الإيجار الذي ينقلب بيعاً.
- الإيجار المقترن بوعد بالبيع^(٢).

نشأة عقد الإجارة المنتهية بالتملك وتطوره :

نشأ هذا العقد عام ١٨٤٦م في إنجلترا تحت اسم الهاير بيرشاس [Hire-Purchase] ، حيث

(١) انظر بحث الشيخ عبد الله بن بيه في مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الخامسة (٢٦٦٣/٤) ، والبيع بالتقسيط والبيوع الائتمانية للدكتور إبراهيم دسوقي أبو الليل (ص٢٦ - ٢٧) ، و عقد البيع والمقايضة للدكتور توفيق حسن فرج (ص ٤٣).

(٢) انظر بحث الشيخ عبد الله بن بيه في مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الخامسة (٢٦٦٣/٤) ، وعقد =

ظهر هذا العقد أول مرة حين قام أحد تجار آلات موسيقية ببيع هذه الآلات مع تقسيط أثمانها إلى عدة أقساط ، بقصد رواج مبيعاته ، ولكي يضمن حصوله على كامل الثمن لم يلجأ إلى الصورة المعتادة لعقد البيع ، وإنما أبرم العقد في صورة إيجار مع حق المستأجر في تملك الآلة باكتمال مدة الإيجار ، والتي معها يكون البائع قد استوفى كامل الثمن المحدد لها.

ثم بعد ذلك انتشر هذا العقد وانتقل من الأفراد إلى المصانع ، وكان أول هذه المصانع تطبيقاً لهذا العقد هو مصنع سنجر لآلات الحياكة في إنجلترا ، حيث كان يقوم بتسليم منتجاته إلى عملائه في شكل عقد إيجار يتضمن إمكانية تملك الآلات المؤجرة بعد تمام سداد مبلغ معين على عدد من الأقساط ، تمثل في الحقيقة ثمناً لها.

ثم انتشر هذا العقد ، وانتشر استعماله - بصفة خاصة - من قبل شركات السكك الحديدية التي تأسست لتمويل شراء مركبات شركات الفحم والحاجر ، كانت هذه المؤسسات تقوم بشراء المركبات لحسابها ، ثم تسلمها لمناجم الفحم بناء على عقد البيع الإيجاري ؛ لما في هذا العقد من ضمان وحماية لحقوق المؤجر الذي كان له الحق في فسخ العقد واسترداد الأموال المسلمة للمستأجر بمجرد إخلال هذا الأخير بسداد قسط واحد من الأقساط المتفق عليها.

ثم ازدادت أهمية هذا العقد بامتداده إلى شركات المقاولات وغيرها.

ثم ظهر عقد الـ [Leasing] في الولايات المتحدة الأمريكية عام ١٩٥٣ م ، ثم ظهر في فرنسا تحت تسمية [Credit Bail] عام ١٩٦٢ م ، وهذا العقد يعتبر حالة جديدة للإجارة المنتهية بالتملك ، إلا أنه اتخذ طابعاً جديداً يتمثل في تدخل طرف ثالث بين طرفي العقد الأصليين - المؤجر والمستأجر - ، هذا الطرف الثالث هو الذي يقوم بتمويل العقد بشراء أموال معينة هي في العادة تجهيزات ومعدات صناعية وإنشائية ، ثم يقوم بتأجيرها لمن يتعاقد معها لفترة متفق عليها بينهما ، وتكون هذه الفترة طويلة الأجل نسبياً حتى تتمكن المؤسسة المالية التي تقوم بتمويل المشروع من حصولها على المبالغ التي أنفقتها على التمويل وبنهاية الفترة المتفق عليها يكون للمستأجر المتعاقد مع المؤسسة عدة خيارات وهي :

١ - إعادة السلعة المؤجرة له إلى المؤسسة المالكة.

٢ - تمديد مدة الإيجار لفترة أو فترات أخرى.

= البيع والمقايضة للدكتور توفيق حسن فرج (ص ٢٧).

٣ - تملك السلعة مقابل ثمن يراعى في تحديده المبالغ التي سبق له أن دفعها كأقساط إيجار. فالجديد في هذه الحالة ، أو في هذا العقد (الليسنج) هو أن المؤجر لا يكون مالكا للأصل أو الأشياء المراد تأجيرها ، وإنما يقوم بشرائها خصيصاً لهذا الغرض.

بعد ذلك انتقل هذا العقد إلى الدول الإسلامية من خلال البنوك الإسلامية التي جعلت الإيجار المنتهي بالتمليك جزءاً من العمليات الأساسية التي تقوم بها ومن البنوك الإسلامية التي طبقت هذا العقد بنك ماليزيا الإسلامي.

وقام بنك مصر إيران للتنمية بالاشتراك مع هيئة التمويل الدولية ، وشركة مانوفا كانشورز ليسنج الأمريكية في تأسيس شركة متخصصة في الإيجار المنتهي بالتمليك في مصر ، وطبق هذا العقد أيضاً بيت التمويل الكويتي بدولة الكويت.

كما جعل البنك الإسلامي للتنمية عقد الإيجار المنتهي بالتمليك جزءاً من العمليات الاستثمارية التي يقوم بها ، حيث قام بتطبيق هذا العقد في عام ١٣٩٧ هـ ، ومنذ تطبيق عقد الإيجار المنتهي بالتمليك وحتى عام ١٤١٠ هـ استفاد من هذا العقد أكثر من عشرين دولة إسلامية.

أما في المملكة العربية السعودية فقد اتجه كثير من البنوك والشركات إلى تطبيق هذا العقد في الوقت الحاضر ، وأقبل عليه كثير من أفراد المجتمع^(١).

(١) انظر البيع بالتقسيط والبيع الائتمانية الأخرى للدكتور إبراهيم دسوقي أبو الليل (ص٣٢-٣٤) و

(ص٣٠٤) ، والإجارة المنتهية بالتمليك في ضوء الفقه الإسلامي لخالد الحائلي (ص٦٢-٦٥).

صور الإجارة المنتهية بالتملك

للإجارة المنتهية بالتملك صور عديدة ، ولعل الصور الأوسع انتشاراً في تداول هذا العقد هي :

الصورة الأولى : أن يصاغ العقد على أنه عقد إيجار ينتهي بتملك الشيء المؤجر - إذا رغب المستأجر في ذلك - مقابل ثمن يتمثل في المبالغ التي دفعت فعلاً كأقساط إيجار لهذا الشيء المؤجر خلال المدة المحددة ، ويصبح المستأجر مالكاً - أي مشترياً - للشيء المؤجر تلقائياً بمجرد سداد القسط الأخير ، دون حاجة إلى إبرام عقد جديد.

ويمكن تصوير صياغة العقد على الوضع الآتي :

أجرتك هذه السلعة بأجرة في كل شهر - أو عام - هي كذا ، لمدة خمس سنوات - مثلاً - على أنك إذا وفيت بهذه الأقساط جميعها في السنوات الخمس كان الشيء المؤجر ملكاً لك مقابل ما دفعته من أقساط الأجرة في هذه السنوات ، ويقول الآخر : قبلت.

فالعقد بهذه الصورة هو : إجارة تنتهي بالتملك دون دفع ثمن سوى الأقساط الإيجارية.

الصورة الثانية : أن يصاغ العقد على أنه عقد إجارة ، يُمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة في مقابل أجرة محددة في مدة محددة للإجارة ، على أن يكون للمستأجر الحق في تملك العين المؤجرة في نهاية مدة الإجارة مقابل مبلغ معين.

ويمكن تصوير صياغة العقد على الوضع الآتي :

أجرتك هذه السلعة بأجرة في كل شهر - أو عام - هي كذا ، لمدة خمس سنوات - مثلاً - على أنك إذا وفيت بهذه الأقساط جميعها في السنوات الخمس بعتك هذه السلعة - إذا رغبت في ذلك - بثمن هو كذا ، ويقول الآخر : قبلت.

وهذه الصورة يمكن تفريعها إلى صورتين :

إحدهما : أن يكون الثمن المحدد لبيع السلعة ثمناً رمزياً.

والثانية : أن يكون الثمن المحدد لبيع السلعة ثمناً حقيقياً.

فالعقد بهذه الصورة هو : اقتران الإجارة ببيع الشيء المؤجر بثمن رمزي ، أو حقيقي.

الصورة الثالثة : أن يصاغ العقد على أنه عقد إجارة ، يُمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة في مقابل أجرة محددة في مدة محددة للإجارة ، على أن المؤجر يعد المستأجر وعداً ملزماً - إذا وفي المستأجر بسداد الأقساط الإيجارية في المدة المحددة - ببيع العين المؤجرة في نهاية العقد على المستأجر بمبلغ معين.

ويمكن تصوير صياغة العقد على الوضع الآتي :

أجرتك هذه السلعة بأجرة في كل شهر - أو عام - هي كذا ، لمدة خمس سنوات - مثلاً - ، وأعدك وعداً ملزماً ببيعها لك إذا تم سداد جميع الأقساط الإيجارية في المدة المحددة ، ويقول الآخر : قبلت .

فالعقد بهذه الصورة هو : اقتران الإجارة بوعد بالبيع.

الصورة الرابعة : أن يصاغ العقد على أنه عقد إجارة ، يُمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة في مقابل أجرة محددة في مدة محددة للإجارة ، على أن المؤجر يعد المستأجر وعداً ملزماً - إذا وفي المستأجر بسداد الأقساط الإيجارية في المدة المحددة - بعبء العين المؤجرة في نهاية العقد على المستأجر.

ويمكن تصوير صياغة العقد على الوضع الآتي :

أجرتك هذه السلعة بأجرة في كل شهر - أو عام - هي كذا ، لمدة خمس سنوات - مثلاً - ، وأعدك وعداً ملزماً بعبئها لك إذا تم سداد جميع الأقساط الإيجارية في المدة المحددة ، ويقول الآخر : قبلت .

فالعقد بهذه الصورة هو : اقتران الإجارة بوعد بالعبء.

الصورة الخامسة : أن يصاغ العقد على أنه عقد إجارة ، يُمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة في مقابل أجرة محددة في مدة محددة للإجارة ، مع وعد ملزم من المؤجر في أن يجعل للمستأجر في نهاية مدة الإجارة الحق في ثلاثة أمور :

الأول : تملك السلعة مقابل ثمن يراعى في تحديده المبالغ التي سبق له دفعها - كأقساط إيجار - ، وهذا الثمن محدد عند بداية التعاقد ، أو بأسعار السوق عند نهاية العقد.

الثاني : مد مدة الإجارة لفترة أخرى.

الثالث : إعادة الأعيان المؤجرة إلى المؤسسة المالكة والمؤجرة لها^(١).

وعقد الإجارة المنتهية بالتمليك بالصورة الخامسة قريب من عقد الـ **[Leasing]** الذي سبق معنا^(٢).

(١) انظر بحث الدكتور حسن علي الشاذلي في مجلة اجمع الفقهي ، الدورة الخامسة (٤/٢٦١٣-٢٦١٧) ،

والإجارة المنتهية بالتمليك في ضوء الفقه الإسلامي لخالد الحاني (ص ٦٦-٧٠) .

(٢) انظر (ص ٢٦ - ٢٧) .

الفصل الثاني

في ذكر بعض المسائل الفقهية التي يبني عليها عقد
الإجارة المنتهية بالتمليك

ويشتمل على خمسة مباحث :

- المبحث الأول : اشتراط عقد في عقد.
- المبحث الثاني : اشتراط شرط أو أكثر في عقد من عقود
المعاوضات المالية.
- المبحث الثالث : تعليق عقد البيع على شرط مستقبل.
- المبحث الرابع : تعليق عقد الهبة على شرط مستقبل.
- المبحث الخامس : حكم الوعد والإلزام به.

الفصل الثاني

قبل الدخول في عقد الإجارة المنتهية بالتملك يلزمنا بحث بعض المسائل الفقهية التي ينبغي عليها هذا العقد ؛ حيث أن عقد الإجارة المنتهية بالتملك ينبغي على هذه المسائل ، فإذا عرفنا الحكم في هذه المسائل تبين لنا القول الراجح والتكييف الصحيح في هذا العقد.

وسوف نشير إلى كلام العلماء في هذه المسائل بشيء من الإجمال والإيجاز غير المخل — إن شاء الله — ؛ لأنها ليست المقصود الأساسي من هذا البحث ، وإنما هي مكملة له.

اشتراط عقد في عقد

الإيجار المنتهي بالتمليك يؤدي في بعض صورته إلى اشتراط عقد في عقد ، ونظراً لذلك فسوف نبين أقوال العلماء في هذه المسألة ، ثم نذكر القول الراجح فيها.

القول الأول :

ذهب جمهور العلماء إلى منع اشتراط عقد في عقد ، وهذا القول هو قول الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة^(١).

واستدلوا بما يلي :

عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : « لا يحل سلف وبيع ، ولا شرطان في بيع ، ولا ربح ما لم يضمن ، ولا بيع ما ليس عندك »^(٢).
عن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن النبي - صلى الله عليه وسلم - نهى عن بيعتين في بيعة ، وفسروا الحديث بأن المراد به اشتراط عقد في عقد^(٣).

انظر المبسوط (١٦/١٣) ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٦٦/٣) ، والمجموع شرح المهذب (٢٣٠/٩) ، الشرح الكبير (٢٣٠/١١).

أخرجه الترمذي في سننه ، في كتاب البيوع ، في باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك ، رقم الحديث (١٢٣٤) ، وأخرجه النسائي في سننه ، في كتاب البيوع ، في باب شرط قي بيع وهو أن يقول أبيعك هذه السلعة ، رقم الحديث (٤٦٣٠) ، وأخرجه ابن ماجه في سننه ، في كتاب التجارات ، باب النهي عن بيع ما ليس عندك ، رقم الحديث (٢١٨٨) ، وأخرجه الإمام أحمد في مسنده ، رقم الحديث (٦٦٣٣) ، قال الألباني : حسن صحيح [انظر صحيح سنن الترمذي للإمام الألباني (١٨\٢)].

(٣) أخرجه أبو داود في سننه ، في كتاب البيوع ، في باب فيمن يبعين في بيعة ، رقم الحديث (٣٤٦١) =

القول الثاني :

ذهب شيخ الإسلام ابن تيمية وغيره إلى جواز اشتراط عقد في عقد إلا إذا كان أحدهما معاوضة والآخر تبرع كالجمع بين البيع والقرض ، أو بين الإجارة والقرض^(١).

واستدلوا بأن الأصل في المعاملات والشروط الحل والصحة.

الترجيح :

الراجح هو أن اشتراط عقد في عقد جائز ولا بأس به إلا إذا كان أحدهما معاوضة والآخر تبرع كالجمع بين البيع والقرض ، أو بين الإجارة والقرض ؛ لحديث « لا يحل سلف وبيع »^(٢).
وأما قوله - صلى الله عليه وسلم - : « ولا شرطان في بيع »^(٣) فإن الحديث ظاهر أنه بعيد عن هذه المسألة ، فإن البيع في هذه المسألة قد اقترن بشرط واحد وهو أن يبيعه هذه السلعة بكذا بشرط أن يبيعه تلك السلعة بكذا ، وليس فيه شرطان ، وإنما يوجد العقد ، ويوجد شرط فيه ، فالأول يطالب بمقتضى العقد ، والثاني بمقتضى الشرط^(٤).

وأما نهي النبي - صلى الله عليه وسلم - عن بيعتين في بيعة^(٥) ، فإن المراد به - كما ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية وغيره - بيع العينة ، حيث تضمن بيع مؤجل وبيع حاضر ، وتضمن أيضاً الشرطين : شرط التأجيل ، وشرط الحلول^(٦).

= ، وأخرجه الترمذي في سننه ، في كتاب البيوع ، في باب ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة ، رقم الحديث (١٢٣١) ، وأخرجه النسائي في سننه ، كتاب البيوع ، باب فيمن باع بيعتين في بيعة ، رقم الحديث (٤٦٣٢) ، وأخرجه أحمد في مسنده ، رقم الحديث (١٠١٥٧) ، قال الألباني : صحيح [انظر صحيح سنن الترمذي للإمام الألباني (١٦١٢)].

(١) انظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٦٢/٢٩).

(٢) سبق تخريجه في (ص ٣٣).

(٣) سبق تخريجه في (ص ٣٣).

(٤) انظر بحث الدكتور حسن الشاذلي في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، الدورة الخامسة (٢٦٣٥/٤).

(٥) سبق تخريجه في (ص ٣٣).

(٦) انظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٤٣٢/٢٩).

اشتراط شرط أو أكثر في عقد من عقود المعاوضات المالية

عقد الإجارة المنتهية بالتملك عقد اشتمل في كثير من صورته على شروط منها :

- أن يتحمل المستأجر نفقات صيانة السلعة والحفظ والتأمين.
 - ألا يتصرف المؤجر في هذه السلعة طوال مدة الإجارة المتفق عليها بأي تصرف يضر بمصلحة المستأجر ، أو يخرج السلعة من تحت يده.
 - أن يبيع المؤجر الشيء المؤجر على المستأجر إذا وفى بالأقساط المتفق عليها في المدة المحددة لهذه الإجارة^(١)
- لذلك وجب علينا بحث هذه المسألة.

أولاً : حكم اقتران عقود المعاوضات بشرط واحد :

اختلف العلماء في هذه المسألة على أقوال :

القول الأول : ذهب الحنفية إلى أن الشرط الصحيح في العقد هو أحد ثلاثة شروط :

- ١ - شرط يقتضيه العقد.
 - ٢ - شرط يلائم العقد.
 - ٣ - شرط يجري التعامل به ، أي جرى به العرف.
- وأي شرط لا يدخل تحت أحد من هذه الأنواع ، فهو شرط فاسد^(٢) .

القول الثاني : ذهب المالكية أن الشرط صحيح إلا إذا أفضى إلى محذور شرعي ، أو خالف مقتضى العقد^(٣) .

القول الثالث : ذهب الشافعية إلى أن الشرط لا يكون صحيحاً إذا وُجد فيه محذور شرعي ، أو خالف مقتضى العقد ، أو كان شرطاً لا غرض فيه^(٤) .

(١) انظر بحث الدكتور حسن الشاذلي في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، الدورة الخامسة (٤/٢٦٣٣).

(٢) انظر حاشية ابن عابدين [الناشر عالم الكتب للنشر والتوزيع في المملكة العربية السعودية ، طبع عام ١٤٢٣هـ] (٧/٢٨٢-٢٨٣).

(٣) انظر تحرير الكلام في مسائل الالتزام للحطاب (ص ٣٣٩-٣٦٥).

(٤) انظر مغني المحتاج للخطيب (٢/٣٣).

القول الرابع : ذهب الحنابلة إلى صحة جميع الشروط في العقود ، ويستثنون من ذلك الشروط التي تخالف الشرع ، والشروط التي تخالف مقتضى العقد^(١)

القول الخامس : وهو قول شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله -^(٢) وغيره ، أن الأصل في ذلك الحل والصحة ، إلا إذا خالف الشرع ؛ لقوله - صلى الله عليه وسلم - : « الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً ، أو أحل حراماً »^(٣) ، وهذا القول هو الراجح.

ثانياً : حكم اشتراط أكثر من شرط في عقود المعاوضات المالية :

ورد في الباب حديث عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : « لا يجل سلف وبيع ، ولا شرطان في بيع ، ولا ربح ما لم يضمن ، ولا بيع ما ليس عندك »^(٤).

(١) انظر الشرح الكبير (٢٣/١١).

(٢) انظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (١٢٦/٢٩-١٨٠) ، وقد استفاض شيخ الإسلام - رحمه الله - في تقرير هذه المسألة.

(٣) أخرجه الترمذي من حديث كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزني عن أبيه عن جده ، في سننه ، في كتاب الأحكام ، باب في الصلح ، رقم الحديث (١٣٥٢) ، وقال عنه : هذا حديث حسن صحيح ، وأخرجه ابن ماجه في كتاب سننه ، في كتاب الأحكام ، باب الصلح (٢٣٥٣).

وأخرجه أبو داود من حديث أبي هريرة في سننه ، في كتاب الأفضية ، في باب في الصلح ، رقم الحديث (٣٥٩٤) ، وأخرجه أحمد في مسنده ، رقم الحديث (٨٥٦٦) ، قال الألباني : حسن صحيح [انظر سنن أبي داود بتعليق الإمام الألباني عليه (ص ٥٤٤)].

(٤) سبق تخريجه في (ص ٣٣).

وقد اختلف العلماء في تفسير الحديث على أقوال منها :

القول الأول : أن المراد به التردد بين النقد والنسيئة في صيغة واحدة ، كأن يقول : بعتك بكذا نقداً وبكذا نسيئة ، فيقبل الآخر على الإجماع – أي لم يحدد أي الصفقتين قَبْلَ – (١).

القول الثاني : أن المراد به اشتراط شرطين فاسدين في العقد ، وهذا قول عند الحنابلة، وعليه فيكون اشتراط شرطين فاسدين يبطل العقد ، أما اشتراط شرطين صحيحين أو أكثر فإنه يصح ويصح العقد (٢).

ولعل هذا القول هو أقرب الأقوال إلى التفسير الصحيح للحديث وأن اشتراط شرطين فأكثر صحيح لا يفسد العقد ؛ لأنه لما كانت هذه الشروط لا تؤثر في صحة العقد وهي منفردة فيلزم ألا تؤثر فيه وهي مجتمعة.

(١) نقله الدكتور حسن الشاذلي عن الحنفية والشافعية والمالكية والبعوي والخطابي [انظر بحث الدكتور حسن

الشاذلي في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، الدورة الخامسة (٤/٢٦٣٥)].

انظر الشرح الكبير (١١/٢٢٨).

تعليق عقد البيع على شرط مستقبل

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين هما :

القول الأول : أن تعليق عقد البيع على شرط مستقبل غير جائز ، وهذا قول الجمهور^(١).

وعللوا قولهم : بأن هذا الشرط يخالف مقتضى العقد ؛ إذ أن مقتضى العقد الفورية ، وألا يكون معلقاً.

القول الثاني : أن تعليق عقد البيع على شرط مستقبل جائز وصحيح ، وهذا هو قول شيخ الإسلام ابن تيمية^(٢).

واستدل بما يلي :

١ - عن عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - قال : أمر رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في غزوة مؤتة زيد بن حارثة ، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : « إن قُتل زيد فجعفر ، وإن قُتل جعفر فعبد الله بن رواحة »^(٣) ، فالنبي - صلى الله عليه وسلم - علق عقد الولاية على أمر مستقبل.

٢ - أن الأصل في الشروط في العقود الإباحة والصحة.

والقول الثاني هو الراجح في هذه المسألة.

(١) انظر تبين الحقائق شرح كنز الدقائق (٤٤/٥) ، والفروق (٢٢٩/١) ، والمجموع شرح المذهب

للنووي (٢٤٩/٩) ، والشرح الكبير (٢٤٩/١١).

(٢) انظر الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية لعلي البعلي (ص٢٧٦).

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه ، في كتاب المغازي ، في باب باب غزوة مؤتة من أرض الشام ، رقم الحديث

(٤٢٦١).

تعليق عقد الهبة على شرط مستقبل

اختلف العلماء في هذه المسألة ، واختلافهم فيها كاختلافهم في المسألة السابقة ، والأقوال فيها هي :

القول الأول : عدم جواز تعليق عقد الهبة على شرط مستقبل ، وهذا قول الجمهور من الحنفية ^(١) والشافعية ^(٢) والحنابلة ^(٣).

وعللوا قولهم هذا : بأن الأصل في العقود أن تكون منجزة.

القول الثاني : أن تعليق عقد الهبة على شرط مستقبل جائز ولا بأس به.

وإذا جاز تعليق عقد البيع على شرط مستقبل - على الراجح - ، فجوازه في الهبة من باب أولى ؛ لأن عقود التبرعات أوسع من عقود المعاوضات.

(١) قد قال الكاساني في كلامه عن شرائط الهبة في كتابه **بدائع الصنائع** (١٨٤/٦) : " أما الأول فهو ألا يكون معلقاً بماله خطر الوجود والعدم من دخول زيد ، وقدم خالد ، والرقي ونحو ذلك ... لأن الهبة تملك العين للحال ، وأنه لا يحتمل التعليق بالخطر والإضافة إلى الوقت كالبيع".

(٢) انظر **أسنى المطالب** (٤٧٩/٢).

(٣) انظر **المغني** (٢٥٠/٨).

حكم الوعد والإلزام به

عقد الإجارة المنتهية بالتملك مبني على وعد في بعض صوره ، فهل يجب الوفاء بالوعد أم لا ؟

اختلف العلماء في هذه المسألة على أقوال منها :

القول الأول : أن الوفاء بالوعد مستحب ، وهو قول الشافعية ^(١) والحنابلة ^(٢) ، وأصحاب هذا القول يقولون أنه غير ملزم قضاء وإن كان مأموراً بالوفاء به ديانة ؛ لأنه تفضل وإحسان ، لقوله تعالى : {مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ} (٩١) سورة التوبة ^(٣).

القول الثاني : أن الوعد يجب الوفاء به إن كان معلقاً على شرط ، وهو قول الحنفية ^(٤).

القول الثالث : أن الوعد يجب الوفاء به إذا كان الوعد على سبب ، ودخل الموعد في نتيجة للوعد ، وهذا قول المالكية ^(٥).

واستدلوا بقاعدة : لا ضرر ولا ضرار.

القول الرابع : أن الوعد يجب الوفاء به ، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - ^(٦).

(١) انظر الفتوحات الربانية على الأذكار النووية (٢٥٨/٦).

(٢) انظر المبدع (٣٤٥/٩).

(٣) انظر بحث الدكتور حسن الشاذلي في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، الدورة الخامسة (٢٦٤٩/٤).

(٤) انظر غمز عيون البصائر للحموي (٢٣٧/٣).

(٥) انظر تحرير الكلام على مسائل الالتزام للحطاب (ص ١٥٤-١٥٥) ، والفروق (٢٥/٤).

(٦) انظر الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (ص ٣٣١).

واستدلوا بما يلي :

- ١ . قول الله تعالى : { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ } (١) سورة المائدة.
- ٢ . قول الله تعالى : { وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمَانَاتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ } (٨) سورة المؤمنون.
- ٣ . قول الله تعالى : { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ . كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ } (٢ - ٣) سورة الصف .
- ٤ . عن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال : قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : « آية المنافق ثلاث ، إذا حدث كذب ، وإذا وعد أخلف ، وإذا أُوْتِمَنَ خان » ^(١) .
وهذا يدل على تحريم إخلاف الوعد .

والراجع : أن الوفاء بالوعد لازم .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه ، في كتاب الإيمان ، في باب علامة المنافق ، رقم الحديث (٣٣) ، وأخرجه مسلم

في صحيحه ، في كتاب الإيمان ، في باب بيان خصال المنافق ، رقم الحديث (٥٩) .

الفصل الثالث

في حكم عقد الإجارة المنتهية بالتمليك

ويشتمل على مباحث :

- المبحث الأول : حكم صورة الإجارة المنتهية بالتمليك.
- المبحث الثاني : حكم صورة الإجارة المقرونة ببيع السلعة.
- المبحث الثالث : حكم صورة الإجارة المقرونة بوعده بالبيع.
- المبحث الرابع : حكم صورة الإجارة المقرونة بوعده بالهبة.
- المبحث الخامس : حكم صورة الإجارة المقرونة بوعده ببيع السلعة ، أو مد مدة الأجرة ، أو إعادة العين المؤجرة لمالكها.

الفصل الثالث

في هذا الفصل سوف نبين حكم كل صورة من صور عقد الإجارة المنتهية بالتملك.

وتبين حكم صور هذا العقد ينبي على التكييف الصحيح لكل صورة ، وعليه فسوف نستعرض كل صورة من صور عقد الإجارة المنتهية بالتملك ، ثم نحاول تكييفها التكييف الصحيح ، ثم إصدار الحكم على تلك الصورة.

حكم صورة الإجارة المنتهية بالتمليك

هذه الصورة - كما سبق - تنتقل فيها ملكية السلعة إلى المستأجر بمجرد سداد القسط الإيجاري الأخير تلقائياً ، ودون حاجة إلى إبرام عقد جديد ، ودون ثمن سوى ما دفعه من المبالغ التي تم سدادها كأقساط إيجارية لهذه السلعة المؤجرة خلال المدة المحددة ، والتي هي في الحقيقة ثمن هذه السلعة^(١).

وفي هذه الصورة يتضح لنا أن العقد صيغ في بدايته على أنه إجارة ، وأنه يبيع في نهايته ، ولكن هذه الصياغة لا يمكن اعتمادها بهذه الصورة لأمر منها :

١ - أن كل مبيع لا بد له من ثمن ، وهنا لا يوجد ثمن وقت تمام البيع - أي في نهاية مدة الإجارة - إذ أن ما دفع كان أجرة.

٢ - أن الأجرة المقدرة للسلعة في المدة المحددة ليست أجرة المثل ، بل روعي فيها أنها هي ثمن السلعة ، مع إضافة ما قد يكون من ربح متفق عليه.

٣ - أن إرادة المتعاقدين متجهة إلى بيع هذه السلعة وليس إيجارها ، وقد دفعهما إلى جعل العقد بهذه الصورة خوف البائع - المؤجر - من عدم الحصول على ثمن السلعة إذا كان الثمن مؤجلاً ، والمشتري يرغب في اقتناء هذه السلعة والانتفاع بها مع عدم وجود إمكانات لديه لشرائها بالنقد ، فصاغوا العقد بالصورة التي ذكرناها سابقاً.

لذلك كَيْفَها شراح القانون بأنها بيع تقسيط^(٢) ، ولم يعتدوا بعقد الإجارة الذي صرح به العقادان ؛ نظراً للقرائن التي تظهر أنه عقد بيع^(٣).

فقد ذهبت بعض القوانين في البلاد العربية إلى تكييف عقد الإجارة المنتهية بالتمليك على أنه بيع

(١) انظر (ص ٢٨).

(٢) بيع التقسيط هو : عقد على مبيع حال بثمن مؤجل ، كله أو بعضه ، يؤدي مفرقاً على أجزاء معلومة في

أوقات معلومة [انظر الإجارة المنتهية بالتمليك في ضوء الفقه الإسلامي لخالد الحايي (ص ٧٤)].

(٣) انظر بحث الدكتور حسن الشاذلي في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، الدورة الخامسة (٤/٢٦٣٨-٢٦٣٩).

تقسيط ، وقضت بسريان أحكام البيع بالتقسيط على عقد الإجارة المنتهية بالتملك ، حتى لو سمي المتعاقدان البيع إيجاراً.

ففي القانون المصري - مثلاً - ، نجد أن عقد الإجارة المنتهية بالتملك إذا كانت صورته هي : أنه بيع في الحقيقة ، لكن تم إظهاره في صورة عقد إيجار لكي يضمن البائع استيفاء كامل الثمن قبل انتقال الملكية للمشتري ، فإن هذه الحالة تخضع لأحكام البيع بالتقسيط مع الاحتفاظ بالملكية لحين استيفاء الثمن إعمالاً لنص الفقرة الرابعة من المادة [٤٣٠] من القانون المدني المصري التي نظمت البيع المؤجل الثمن أي الائتماني ، وأجازت اشتراط الاحتفاظ بالملكية عندئذ لحين استيفاء كامل الثمن.

وكذلك نفس الأحكام السابقة ذكرها المنظم الكويتي بتقريره في المادة [١٤٠] من قانون التجارة رقم [٦٨] لسنة ١٩٨٠ م ، بسريان أحكام البيع بالتقسيط ، ولو سمي المتعاقدان البيع إيجاراً^(١).

تكييف هذه الصورة في الفقه الإسلامي :

لتكييف العقد تكييفاً صحيحاً لا بد من النظر في الشروط التي صاحبت هذا العقد فإن كانت صحيحة وجب الوفاء بها ، وإن لم تكن صحيحة بطلت.

وهذه الشروط لا يمكن أن يُقال أنها حولت العقد من إجارة إلى بيع ؛ لأن المتعاقدين أرادا العقد إجارة لا بيعاً ، فكان القول بذلك عكس إرادتهما الظاهرة والباطنة.

وهل يمكن أن يكون العقد بيعاً معلقاً والثمن فيه هو هذه الأقساط التي قام المستأجر بسدادها ؟ ، إن الذي يحول دون ذلك هو أن هذه الأقساط دُفعت على أنها أجرة للعين المؤجرة ، فكيف تتحول إلى ثمن للعين المؤجرة في نهاية المدة ؟ ، فتحويلها إلى ثمن للعين المؤجرة بعقد لاحق لا يتمشى مع القواعد التي تحدد أن لكل عقد أحكامه وآثاره فور انعقاده صحيحاً منتجاً واجب الوفاء بما يقضي به.

انظر بحث الدكتور عبد الله محمد عبد الله في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، الدورة الخامسة (٤/٢٦٠٥-٢٦٠٦) ، وبحث الدكتور عبد الله بن بيه في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، الدورة الخامسة (٤/٢٦٦٣-٢٦٦٦) ، والبيع بالتقسيط والبيع الائتمانية الأخرى للدكتور إبراهيم دسوقي أبو الليل (ص ٣١٥-٣١٧).

بناء على ما سبق يتبين بطلان هذه الصورة التي تنتقل فيها ملكية السلعة إلى المستأجر بمجرد سداد القسط الإيجاري الأخير تلقائياً ، ودون حاجة إلى إبرام عقد جديد ، ودون ثمن سوى ما دفعه من المبالغ التي تم سدادها كأقساط إيجارية لهذه السلعة المؤجرة خلال المدة المحددة ، والتي هي في الحقيقة ثمن هذه السلعة^(١).

وإذا تبين بطلان هذه الصورة فهل يمكن إيجاد صورة بديلة عن هذه الصورة ، تكون خالية من المحاذير الشرعية ؟

ذهب بعض العلماء إلى إيجاد صورة بديلة عن هذه الصورة ، وتكون خالية عن المحاذير الشرعية ، وهذه الصورة هي : أن يُصاغ عقد بيع يشترط فيه عدم تصرف المشتري في الشيء المبيع بأي نوع من أنواع التصرف - معاوضة أو تبرعاً - إلا بعد سداد جميع الثمن ، وإلا انفسخ العقد.

وما يُدفع من أقساط تكون أقساط ثمن السلعة المنجمة ، فإذا وفي بها المشتري أصبح له حق التصرف فيها ، وإذا لم يوفِ كان للبائع أخذ السلعة منه ، وأما ما دُفع من أقساط خلال المدة السابقة فيمكن معالجتها من خلال خصم القيمة الإيجارية الحقيقية من هذه الأقساط التي دفعها خلال هذه المدة ، مع إضافة تعويض ملائم عن الأضرار التي لحقت بالبائع نتيجة هذا الإحلال^(١).

(١) انظر بحث الدكتور حسن الشاذلي في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، الدورة الخامسة (٤/٢٦٣٩-٢٦٤٠) ، وذهب إلى منع هذه الصورة مجمع الفقه الإسلامي في قراره رقم ١١٠ (٤/١٢) ، والصادر بشأن موضوع الإيجار المنتهي بالتملك ، وصكوك التأجير ، في الدورة الثانية عشرة (١/٦٩٧-٦٩٩).

(٢) وقد قال بهذا القول الدكتور حسن الشاذلي ، وذكر أنه يجوز في الفقه إجراء عقد بيع مع اشتراط عدم نقل ملكية المبيع إلى المشتري إلا بعد سداد جميع الثمن المؤجل ، وأن الملكية ذهبوا إلى جواز بيع المالك للسلعة بشرط ألا يتصرف فيها المشتري ببيع ولا هبة ولا عتق حتى يعطي الثمن ، فهذا بمنزلة الرهن وكان الثمن مؤجلاً [انظر بحث الدكتور حسن الشاذلي في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، الدورة الخامسة (٤/٢٦٣٩-٢٦٤٠)].

حكم صورة الإجارة المقرونة ببيع السلعة

أولاً : اقتران الإجارة ببيع الشيء المؤجر بثمن رمزي :

هذه الصورة - كما سبق بيانها - هي : أن يصاغ العقد على أنه عقد إجارة ، يُمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة في مقابل أجرة محددة في مدة محددة للإجارة ، على أن يكون للمستأجر الحق في تملك العين المؤجرة في نهاية مدة الإجارة مقابل مبلغ رمزي ^(١).

وحكم هذه الصورة ينبنى على حكم ثلاث مسائل فقهية وهي :

١ - هل يصح اجتماع عقدين في عقد ؟

وقد تقدم معنا أن الراجح في هذه المسألة هو : جواز اجتماع عقدين في عقد ، إلا إذا كان أحدهما معاوضة والآخر تبرع ^(٢).

٢ - هل يصح تعليق عقد البيع على شرط ؟

وقد تقدم معنا أن الراجح في هذه المسألة هو : جواز تعليق عقد البيع على شرط ^(٣).

٣ - في هذه الصورة روعي أن ما اتفق على أنه أقساط إيجارية هي في حقيقتها جزء من ثمن هذه السلعة ، فهل يصح أن يكون ثمن المبيع رمزياً ؟

ثمن المبيع في الفقه الإسلامي لا بد أن يكون مقارباً لقيمة السلعة الحقيقية ؛ وذلك لأن البيع هو معاوضة مال بمال ، ومعاوضة المال بالمال معناها أن يأخذ البائع من المشتري عوض هذه السلعة وهو الثمن ، أو بلفظ آخر قيمتها ، أو ما يقارب ذلك في الأسواق ، وأن يأخذ المشتري السلعة من البائع عوض ما دفعه من ثمن أو ما يقارب ذلك ، حيث يُغتفر التفاوت اليسير ، ولكن المطلوب هو تحقيق العدل بين العوضين ، والعدل أن تكون السلعة معادلة للثمن الذي حُدد لها ، وأن يكون الثمن معادلاً للسلعة التي عُتبت له.

(١) انظر (ص ٢٨ - ٢٩).

(٢) انظر (ص ٣٣ - ٣٤).

(٣) انظر (ص ٣٨).

ويدل لهذا ما سُرع من خيارات ، فإنها سُرعت للاطمئنان على أنه لم يحدث غبن ولا ظلم في ميزان العدل الواجب تطبيقه.

ولا يأتي في هذه الصورة البحث حول أن المتعاقدين لهما الحرية التامة في أن يحددا الثمن الذي يريانه - وإن كان قليلاً جداً - ؛ لأن اقتران عقد الإجارة - مع تحديد الأجرة المرتفعة كثيراً عن أجرة المثل خلال المدة التي اشترط استمرار الإجارة فيها بهذه الأجرة - بعقد البيع في نهاية هذه المدة وبعد سداد الأقساط الإيجارية ، وجعل ثمن المبيع رمزياً ، يُفصح بصورة واضحة عن أن المقصود هو عقد البيع من أول الأمر ، وليس عقد إجارة ثم عقد بيع ، وأن كل ما دُفع هو الثمن ، سواء في أثناء مدة الإجارة ، أو عند إبداء المستأجر - المشتري - رغبته في الشراء بتقديم الثمن الرمزي المشار إليه.

ويؤيد هذا أن العبرة في العقود بالمعاني لا بالألفاظ والمباني.

بناء على ما سبق ، لا يعتبر الثمن الرمزي - الذي حدده المتعاقدان في هذا الصورة - ثماً حقيقياً للسلعة ، وبالتالي لا يمكن أن نقول : أنه قد اجتمع في هذا العقد عقدان عقد إجارة ، وعقد بيع.

ولكن هذا الثمن الرمزي هو في الحقيقة جزء من الثمن ، وباقي الثمن هو ما يدفعه أو دفعه المستأجر - المشتري - من أقساط ظهرت في صورة أجرة عن كل فترة من الفترات المحددة لانتهاؤ عقد الإجارة.

لذلك كيّف شرّاح القانون هذا العقد بأنه عقد بيع بثمن مقسط ، إلا أن تكييفه بذلك في الفقه يحول دونه صراحة الصيغة في أنه عقد إجارة أريدت أحكامه وآثاره خلال هذه المدة ، ولم يرد عقد البيع بآثاره وأحكامه إلا بعد انتهاء مدة الإجارة ، والقيام بالالتزامات التي أوجبها العقد ، ومنها دفع جميع الأقساط الإيجارية.

لذلك فإن هذا العقد يمكن أن يُصاغ بديل له على الوجه الذي رجحه الدكتور حسن الشاذلي^(١) ، وهو : عقد بيع يشترط فيه عدم التصرف في المبيع بأي نوع من أنواع التصرفات - معاوضة أو تبرعاً - حتى يتم سداد جميع الأقساط - الثمن - على الوجه المتفق عليه^(٢).

(١) انظر (ص ٤٦).

(٢) انظر بحث الدكتور حسن الشاذلي في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، الدورة الخامسة (٤/٢٦٤٥-٢٦٤٧).

ثانياً : اقتران الإجارة ببيع الشيء المؤجر بضمن حقيقي :

هذه الصورة - كما سبق بيانها - هي : أن يصاغ العقد على أنه عقد إجارة ، يُمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة في مقابل أجره محددة في مدة محددة للإجارة ، على أن يكون للمستأجر الحق في تملك العين المؤجرة في نهاية مدة الإجارة مقابل مبلغ حقيقي^(١).

فهذه الصورة هي مثل الصورة السابقة ، إلا أنه قد حُدد هنا ثمن حقيقي للسلعة المؤجرة يدفعه المستأجر بعد انتهاء سداد جميع الأقساط الإيجارية المتفق عليها.

وقد وُجد في الصورة مسألتان فقهيّتان ، هما :

- ١ - مسألة اجتماع عقدين في عقد - عقد الإجارة وعقد البيع - وسبق أن رجحنا جواز اجتماع عقدين في عقد إلا إذا كان أحدهما معاوضة والآخر تبرع^(٢).
- ٢ - مسألة تعليق عقد البيع على شرط ، وسبق أن رجحنا جوازه^(٣).

تكييف هذا العقد :

يعد هذا العقد في بدايته عقد إجارة تترتب عليه كل أحكام هذا العقد وآثاره ، وبعد انتهاء عقد الإجارة يبدأ عقد البيع المعلق على تحقق الشرط - وهو سداد جميع الأقساط الإيجارية المتفق عليها - الذي اقترن بعقد الإجارة.

وبناء على ما سبق يمكن القول بصحة هذه الصورة^(٤).

(١) انظر (ص ٢٨ - ٢٩).

(٢) انظر (ص ٣٣ - ٣٤).

(٣) انظر (ص ٣٨).

(٤) انظر بحث الدكتور حسن الشاذلي في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، الدورة الخامسة (٤/٢٦٤٧-٢٦٤٨).

حكم صورة الإجارة المقرونة بوعد بالبيع

هذه الصورة - كما سبق بيانها - هي : أن يصاغ العقد على أنه عقد إجارة ، يُمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة في مقابل أجرة محددة في مدة محددة للإجارة ، على أن المؤجر يعد المستأجر وعداً ملزماً - إذا وفي المستأجر بسداد الأقساط الإيجارية في المدة المحددة - ببيع العين المؤجرة في نهاية العقد على المستأجر بمبلغ معين^(١).

وينبغي حكم هذه المسألة على مسألة الوفاء بالوعد ، وهل هو لازم أم لا ، وسبق أن ذكرنا أن القول الراجح في هذه المسألة هو وجوب الوفاء بالوعد ديانة وقضاء^(٢).

وبناء على هذا ، فيكون الوعد الصادر من المالك - المؤجر - ببيع هذه السلعة المؤجرة للمستأجر إذا رغب في ذلك ودفع ثمناً لها هو كذا ، فيكون وعداً ملزماً للمالك - المؤجر - ببيعها للمستأجر بعد تحقق الشرط - وهو استيفاء جميع الأقساط الإيجارية المتفق عليها ، وإبداء رغبته في شرائها ، وتقديم الثمن الذي اتفق عليه -.

وهذا إذا كان الوعد صادراً من المالك ، أما إذا كان قد صدر من منهما - بأن وعد المالك ببيع السلعة للمستأجر ، ووعد المستأجر المالك بشراء هذه السلعة إذا تحقق الشرط وهو الوفاء بكل الأقساط الإيجارية المتفق عليها خلال المدة المحددة ، وحدد الثمن - فحينئذٍ يكون كل منهما ملزماً بإجراء هذا البيع على الوضع الذي اتفق عليه.

ولابد من صيغة جديدة في كلتا الحالتين ؛ لأن العقد لا ينعقد إلا بصيغة باتة دالة على أنه أراد البيع في الحال ، والآخر أراد الشراء في الحال ، والصيغة التي معنا هي وعد بالبيع ، ووعد بالشراء ، فلا بد لإتمام هذا البيع من صيغة لعقد البيع تصدر عند الانتهاء من تحقق الشرط المعلق عليه الوعد بالبيع ؛ وذلك لعدم وجود صيغة له من قبل ، وإنما الموجود هو وعد به فقط.

(١) انظر (ص ٢٩).

(٢) انظر (ص ٤٠ - ٤١).

ولئلا يحدث النزاع ينبغي عند عقد الإجارة المقترنة بوعده بالبيع تبين المُلزم بالوعد ، فإن كان المشتري وحده يُبين ، وإن كان البائع وحده يُبين ، وإن كان كلاهما يُبين^(١) .
وهذه الصورة بالضوابط المذكورة جائزة - إن شاء الله - ؛ لعدم وجود المحذور الشرعي فيها^(٢) .

(١) انظر بحث الدكتور حسن الشاذلي في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، الدورة الخامسة (٤/٢٦٤٨-٢٦٥١) .
(٢) ذهب إلى جواز هذه الصورة مجمع الفقه الإسلامي في قراره رقم ١١٠ (٤/١٢) ، والصادر بشأن موضوع الإيجار المنتهي بالتمليك ، وصكوك التأجير ، في الدورة الثانية عشرة (١/٦٩٧-٦٩٩) .

حكم صورة الإجارة المقرونة بوعد بالهبة

هذه الصورة - كما سبق بيانها - هي : أن يصاغ العقد على أنه عقد إجارة ، يُمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة في مقابل أجر محددة في مدة محددة للإجارة ، على أن المؤجر يعد المستأجر وعداً ملزماً - إذا وفي المستأجر بسداد الأقساط الإيجارية في المدة المحددة - بجهة العين المؤجرة في نهاية العقد على المستأجر^(١).

وينبغي حكم هذه المسألة على مسألة الوفاء بالوعد ، وهل هو لازم أم لا ، وسبق أن ذكرنا أن القول الراجح في هذه المسألة هو وجوب الوفاء بالوعد ديانة وقضاء^(٢).

وعليه فهذه الصورة جائزة - إن شاء الله - ؛ لعدم وجود المحذور الشرعي فيها^(٣).

(١) انظر (ص ٢٩).

(٢) انظر (ص ٤٠ - ٤١).

(٣) ذهب إلى جواز هذه الصورة مجمع الفقه الإسلامي في قراره رقم ١١٠ (٤/١٢) ، والصادر بشأن موضوع الإيجار المنتهي بالتمليك ، وصكوك التأجير ، في الدورة الثانية عشرة (١/٦٩٧-٦٩٩).

حكم صورة الإجارة المقرونة بوعده ببيع السلعة أو مد مدة الأجرة أو إعادة السلعة للمالكها

هذه الصورة - كما سبق - هي : أن يصاغ العقد على أنه عقد إجارة ، يُمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة في مقابل أجرة محددة في مدة محددة للإجارة ، مع وعد ملزم من المؤجر في أن يجعل للمستأجر في نهاية مدة الإجارة الحق في ثلاثة أمور :

الأول : تملك السلعة مقابل ثمن يراعى في تحديده المبالغ التي سبق له دفعها - كأقساط إيجار - ، وهذا الثمن محدد عند بداية التعاقد ، أو بأسعار السوق عند نهاية العقد.

الثاني : مد مدة الإجارة لفترة أخرى.

الثالث : إعادة الأعيان المؤجرة إلى المؤسسة المالكة والمؤجرة لها^(١).

وهذه الصورة لا محظور شرعي فيها ؛ لأنها تتساوى مع صورة الإجارة المقترنة بوعده بالبيع بثمن حقيقي ، بل إنها أكثر مرونة بالنسبة للمستأجر ؛ إذ تعطيه الحق في اختيار واحد من ثلاثة أمور بعد انتهاء مدة الإجارة^(٢).

(١) انظر (ص ٢٩ - ٣٠).

(٢) انظر بحث الدكتور حسن الشاذلي في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، الدورة الخامسة (٤/٢٦٥١-٢٦٥٤).

الفصل الرابع

المبحث الأول:

الضوابط في عقد التأجير المنتهي بالتمليك.

المبحث الثاني:

الاتجاهات الفقهية في ضوابط عقد التأجير المنتهي بالتمليك.

الضوابط في عقد التأجير المنتهي بالتمليك

سوف نذكر في هذا المبحث الضوابط في عقد التأجير المنتهي بالتمليك^(١) :

١ / أن تكون الإجارة فعلية ، وليست ساترة للبيع.

أي تكون الإجارة حقيقية، ولا تكون مجرد صورية أو غطاء لهذا البيع.

٢ / أن يكون ضمان العين المؤجرة على المالك لا على المستأجر ، وبذلك يتحمل المؤجر ما يلحق العين من غير ناشئ من تعدد المستأجر ، أو تفريطه ، ولا يلزم المستأجر بشيء إذا فاتت المنفعة، العين المستأجرة إذا حصل فيها تلف الذي يضمن هو المؤجر إلا إذا كان هناك تعدد وتفريط من المستأجر، الذي يضمن العين المؤجرة هو المؤجر؛ لأن المستأجر أمين، وإذا قال الفقهاء أمين فيقصدون بذلك أنه لا يضمن إلا إذا تعدى أو فرط فإذا أتم سداد الأقساط نتبين أن يده بين هذين الوقتين يد مالك، فعندما مثلاً تستأجر سيارة، ثم تتلف السيارة أو تحترق أو يكون فيها خراب، فالمستأجر ليس عليك شيء، إلا إذا كان منك تعدد أو تفريط، بينما لو اشتريت سيارة، ثم تلفت أو احترقت فضمانها عليك أنت أيها المشتري مطلقاً، المشتري هو الذي يكون عليه الضمان مطلقاً، بينما المستأجر لا ضمان عليه إلا إذا تعدى أو فرط، ونحن نريد أن نجعل العقد في الصور الجائزة، نجعلها عقد إجارة، فإذا أردنا أن نجعله عقد إجارة حقيقية، فلا بد أن يكون الضمان على المؤجر الذي هو المالك.

(١) اقتبست هذه الأحكام مما يلي :

١ - نظام لعقد الإجارة المنتهية بالتمليك اقترحه خالد الحافي في كتاب الإجارة المنتهية بالتمليك في ضوء الفقه الإسلامي (ص ٢٦٨-٢٨٨).

٢ - قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ١١٠ (١٢/٤) بشأن موضوع الإيجار المنتهي بالتمليك ، وصكوك التأجير ، في الدورة الثانية عشرة (١/٦٩٧-٦٩٩).

٣/ إذا اشتمل العقد على تأمين العين المؤجرة فيجب أن يكون التأمين تعاونياً إسلامياً لا تجارياً ، ويتحملة المالك المؤجر ، وليس على المستأجر .

٤/ يجب أن تطبق على عقد الإجارة المنتهية بالتملك أحكام الإجارة طوال مدة الإجارة ، وأحكام البيع عند تملك العين .

٥/ تكون نفقات الصيانة غير التشغيلية على المؤجر لا على المستأجر طول مدة الإجارة، نفقات الصيانة وما تحتاج إليه هذه العين على المؤجر؛ لأنه هو المالك في الحقيقة لهذه العين، إلا ما يتعلق بتشغيل هذه العين واستهلاكها فعلى المستأجر .

٦/ ألا يطالب المستأجر بدفعة مقدمة يعدها المؤجر حقاً له على المستأجر ، وذلك عند العقد ، والملاحظ على هذه الدفعة أنها ليست أجرة مقدمة ، ولا ضماناً لسداد الأجرة وقت استحقاقها في حال تعثر السداد ، وإنما هي دفعة مقدمة للمؤجر يأخذها على اعتبارها جزء من حقه .

٧/ عند سداد المشتري لجميع الأقساط في أوقاتها المثبتة في العقد ينتقل ملك المبيع للمشتري .

٨/ عند عدم السداد لا ينتقل الملك له .

٣- قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ١١٠ (١٢/٤) بشأن موضوع الإيجار المنتهي بالتملك ، وصكوك التأجير ، في الدورة الثانية عشرة (١/٦٩٧-٦٩٩) .

٤- مقال للشيخ عبد الله المنيع في المجلة العربية ، رقم العدد [٢٩٤] ، السنة [٢٦] ، عدد رجب ١٤٢٢ هـ ، (ص ٦٦-٦٧) .

٩ / الملك بين العقد وتمام السداد مراعى ، فيحكم عليه ابتداء بأنه في ملك البائع ، فإذا تم السداد نيبين أن الملك انتقل للمشتري من حين العقد .

١٠ / إذا تلفت السلعة قبل تمام السداد بغير تفريط من المستأجر ولا تعد منه فإنها تتلف في ملك المؤجر ، ويجب على المستأجر دفع أجرة السلعة في الزمن السابق للتلف بقسطه من أجرة المثل مع مراعاة ما يؤثر في أجرة المثل في الصفات والرغبات والأوقات فبعض السلع تختلف أجرة المثل فيها .

١١ / يجوز اختلاف الأجرة بين زمان وآخر ولا يشترط في الأجرة أن تماثل أجرة المثل ولا تقاربها .

١٢ / لا يجوز وضع دفعة أولى إلا إذا جعلت أجرة الزمن الأول .

١٣ / إذا أتلّف المشتري السلعة بتعد أو بتفريط خير بين سداد بقية الأقساط ، وبين ضمانها بقيمتها حين التلف .

١٤ / اختلاف صفات المعقود عليه يعامل في الضمان بمثل معاملة مسألة : تلف المعقود عليه .

أحكام هذا العقد اقترحه الدكتور سعد بن ناصر الشثري في عقدا لإجارة المنتهي بالتملك (ص ٥٣-٥٤).

١٥ / زيادة المعقود عليه ونماؤه المتصل والمنفصل تابع للمعقود عليه من حيث الضمان والمالك ونحو ذلك من الأحكام .

١٦ / للمستأجر الحق في فسخ العقد بشرط أن يتلزم بدفع كامل الأجرة عن المدة السابقة لإرجاع السلعة ، ولا يجوز فرض أي مبالغ إضافية عليه باسم تعويض أو غيره .

١٧ / لا يصح أن يجعل للبائع الخيار في إنهاء هذا العقد .

١٨ / لا يصح إلزام أحد الطرفين للآخر بنقل ملكية السلعة المعقود عليها قبل إنهاء مدة العقد، ولا يجوز أ، يوضع ذلك حقا لأحدهما أثناء إبرام العقد ، لكن إن اتفقا عليه بعد ذلك جاز .

١٩ / لا يجوز اشتراط ضمان المشتري للسلعة في حال تلفها بغير تفريط منه ولا تعد .

٢٠ / يطالب المستأجر بالنفقة على السلعة حسبما جرت العادة بأن يكون مطالباً بالنفقة عليه في الإجارة ، ويطالب المؤجر بالنفقة المعتادة في العرف من أمثاله على السلعة المؤجرة .

٢١ / يطالب المستأجر بالحفاظ على السلعة بحسب ما جرى به العرف في محافظة المستأجرين على السلع التي يستأجرونها .

أحكام هذا العقد اقترحه الدكتور سعد بن ناصر الشثري في عقد الإجارة المنتهي بالتملك

(ص ٥٥ - ٥٦)

٢٢ / لا يجوز إلزام المستأجر بإجراء عقد التأمين على السلعة ، لأنه من شرط عقد في عقد ، ويحق للمؤجر إجراء عقد التأمين التعاوني على السلعة .

٢٣ / إذا مات أحد المتعاقدين أو فقد الأهلية المعتبرة شرعا قام وارثه مقامه .

٢٤ / لا يؤثر إفلاس المؤجر على العقد ، وعند إفلاس المستأجر يخير الغرماء بين إمضاء العقد ، وفسخه فيما يأتي مع تقديم الأجرة على ديونهم لتعلق حقهم بذلك ، وتلزم إجارة ما مضى على كل حال .

٢٥ / إذا وجد في العقد شروط ممنوعة شرعا يمكن تصور انفكك العقد عنها فإنها شروط باطلة .

٢٦ / ينتهي عقد الإجارة المنتهية بالتملك في الحالات التالية: (٢)

- أ- بانتهاء مدة الإجارة ، وتملك المستأجر للسلعة المؤجرة بعقد جديد.
- ب- إذا اتفق العاقدان - المؤجر والمستأجر - في عقد الإجارة على فسخ العقد برضا واختيار منهما .
- ج- إذا لم يتم المؤجر بصيانة العين فللمستأجر الحق في فسخ عقد الإجارة.
- د - إذا تلفت العين المؤجرة أثناء المدة بغير تعدٍ ولا تفريط من المستأجر.
- هـ- إذا أفلس المستأجر ، ولم يمض شيء من مدة الإجارة فإنه يحق للمؤجر فسخ العقد.

أحكام هذا العقد اقترحه الدكتور سعد بن ناصر الشثري في عقد الإجارة المنتهي بالتملك

(ص ٥٥ - ٥٦)

(٢) انظر (ص ٥٢).

الاتجاهات الفقهية في ضوابط عقد التأجير المنتهي بالتمليك .:

من خلال تتبع الرسائل العلمية والبحوث والاطلاع على قرارات المجامع الفقهية وفتاوى الهيئات الشرعية ، يمكن حصر الاتجاهات الفقهية في ضوابط عقد التأجير المنتهي بالتمليك في اتجاهين :

الاتجاه الأول : صحة هذا العقد ولزومه ، وقد اختلف أصحاب هذا الاتجاه في الترخيص الفقهي لهذا العقد على أقوال :

الترخيص الأول : أنه عقد بيع مقسط الثمن فيه شرط جزائي عند عدم سداد بعض الأقساط بإلغاء البيع واعتبار الأقساط المسددة قبل العجز أجرة عن المدة السابقة وممن اختار هذا القول محمد بن جبير ود.محمد الفري ود. محمد الألفي ود. شوقي دنيا، واستدلوا بما يأتي :

١ - أن المتعاقدين لا يقصدان إلا البيع ، والعبرة بالمقاصد لا بالألفاظ .

٢ - المتعاقدان يجريان عليه أحكام البيع .

ويترتب على هذا الترخيص انتقال ملك العين بمجرد العقد وجواز دفع دفعة مقدمة عند العقد ، وتكون صيانة العين وتلفها على الزبون (المشتري / المستأجر) ، وعند العجز عن السداد تباع العين ويستوفى بقيمتها باقي الثمن كما في الرهن ، وليس للزبون حق إلغاء العقد بدون شرط مسبق .

الترخيص الثاني : أنه وعد ملزم يجب الوفاء به كما هو مذهب المالكية .

وممن اختار هذا الترخيص الشيخ عبد الله البسام والشيخ محمد المختار والشيخ عبد الله بن منيع ود. منذر قحف ود.علي القرعة ، واستدلوا بأدلة المالكية الموجبة للوفاء بالعهد والصدق .

واختلف أصحاب هذا الترخيص فقال بعضهم : إنه عقد إجارة فيه وعد بهبة فلا يحتاج لدفعة أخيرة بعد مدة الإجارة . وقال آخرون : بل هو وعد بالبيع فيلزم من ذلك وجود دفعة أخيرة بعد مدة الإجارة .

وقال آخرون : بل هو وعد بالبيع فيلزم من ذلك وجود دفعة أخيرة ، وعلى كلا القولين لا بد من عقد جديد بعد مدة الإجارة ، ولا تنتقل ملكية العين إلا بهذا العقد الجديد بعد سداد جميع الأقساط ، وال

يجوز جعل دفعة أولى ، وللزبون حق عدم إجراء العقد الجديد .

الترخيص الثالث : أنه عقد هبة معلق باستئجار العين مدة معينة وسداد الأجرة ، واختاره د.حسن الشاذلي والشيخ خالد الحافي.

الاتجاهات الفقهية في عقد التأجير المنتهي بالتمليك اقترحه الدكتور سعد بن ناصر الشثري في عقد الإجارة المنتهي بالتمليك (ص ٧٧-٧٨).

التخريج الرابع : أنه عقد إجارة ينقلب بسداد جميع الأقساط إلى عقد بيع ، واختره د.سعد الشثري والشيخ محمد التسخيري، ومن أدلة هذا القول :

- ١ - أن الأصل في العقود والشروط الصحة والجواز .
- ٢ - قياسه على بيع العربون .
- ٣ - قياسه على التصرفات الموقوفة .
- ٤ - جواز تعليق العقود على الأمور المستقبلية .

وعلى هذا التخريج لا ينتقل الملك إلى بتمام سداد الأقساط ، وإذا تلفت قبل ذلك فهي في ضمان البائع ، ولا يجوز وضع دفعة أولى ، وللمستأجر حق الفسخ دون البائع .

التخريج الخامس : أنه عقد جديد لا مخالفة فيه للشرع ، واختر ذلك د.سعود الفنيسان ود.محمد الروكي واستدلوا بأن الأصل في العقود الجواز .

الاتجاه الثاني : عدم صحة هذا العقد ، واختر ذلك هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية ود. محمد المنيعي ود.رفيق المصري، ومن أدلتهم :

- ١ - أنه عقد مركب من عقدين مخلفي النتيجة وردا على عين واحدة في زمن واحد .
- ٢ - دخوله في النهي عن بيعتين في بيعة .
- ٣ - أنه يحتوي على ظلم للمستأجر .

الاتجاهات الفقهية في عقد التأجير المنتهي بالتملك اقترحه الدكتور سعد بن ناصر الشثري في عقد الإجارة المنتهي بالتملك (ص ٧٩-٨٠).

ويمكن الاستعاضة عن هذا العقد ببعض البدائل ، وحيث إن مقصود المتعاقدين من إجراء هذا العقد هو تحقيق أمرين هما :

أولهما : تملك المشتري للعين المعقود عليها بثمن مؤجل أو مقسط .

ثانيهما : ضمان البائع لحقه من ثمن السلعة المباعة ، بحيث لا يتمكن المشتري من ترك سداد الثمن .
لذا فإن هذه الفوائد يمكن تحقيقها من خلال عدد من العقود الآتية ، بحيث تسد هذه العقود بعض الحاجة لهذا العقد :

أولاً : عقد البيع بثمن مقسط مع وجود كفيل غارم ، بحيث لو لم يتمكن المشتري من السداد رجع البائع على الكفيل فطالبه بالثمن .

ثانياً : بيع بالتقسيط مع رهن سلعة أخرى يمكن عند عدم السداد تحصيل الثمن بواسطة بيع السلعة المرهونة .

ثالثاً : عقد البيع بالتقسيط مع رهن المبيع ، بأن يستلم المشتري العين بعد شرائها بثمن مقسط ، فإذا عجز عن سداد بعض الأقساط استوفى البائع هذه الأقساط مع ثمن تلك العين (وهذه الصورة محل خلاف بين الفقهاء) .

رابعاً : أن يأخذ المشتري السلعة من البائع على أ ، يدفع ثمنها مقسطاً بتملك المشتري جزءاً من العين عند دفع كل قسط من ثمنها (محل خلاف) .

خامساً : البيع بشرط الخيار ، فيبيع البائع السلعة على المشتري بثمن مقسط وللبيع حق فسخ البيع (الخيار) ، بحيث إذا لم يسدد المشتري هذه الأقساط اختار البائع عدم إمضاء البيع ، وقد يقال بصحة اشتراط احتساب الأجرة على المدة الماضية عند اختيار عدم إمضاء البيع .

سادساً : جعل العين المباعة رهناً يحق للمرتهن تملكها عند عدم سداد الأقساط بشرط بين المتعاقدين ، ويمنع الجمهور من ذلك .

سابعاً : تعليق صحة البيع على سداد جميع الأقساط ، بحيث يعد العقد لاغياً عند عدم السداد ، والجمهور يرون عدم صحة ذلك ، وذهب ابن تيمية وابن القيم ونسباه للإمام أحمد ومتقدمي أصحابه إلى صحة ذلك ، أخذوا من قولهم بصحة البيع المعلق بأمر مستقبل .

ثامناً : عقد بيع بثمن مقسط فيه شرط جزائي بتملك البائع للأقساط عند عدم سداد بقية الأقساط ، مع رجوع العين المباعة إلى ملك البائع ، ويكون تملك البائع للأقساط السابقة مقابل انتفاع المشتري بالسلعة في المدة السابقة لاسترجاع المبيع .

الاتجاهات الفقهية في عقد التأجير المنتهي بالتملك اقترحه الدكتور سعد بن ناصر الشثري في عقد الإجارة المنتهي بالتملك (ص ٨٠-٨١).

الملحقات

ويشتمل على ما يلي :

- قرار مجمع الفقه الإسلامي بشأن التأجير المنتهي بالتمليك.
- قرار مجلس هيئة كبار العلماء في موضوع الإيجار المنتهي بالتمليك.

قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي رقم ١١٠ (٤/١٢)

بشأن موضوع الإيجار المنتهي بالتمليك

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين ، وعلى آله وصحبه أجمعين .
إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية عشرة بالرياض في المملكة العربية السعودية ، من ٢٥ جمادى الآخرة ١٤٢١هـ إلى غرة رجب ١٤٢١هـ (٢٣-٢٨ سبتمبر ٢٠٠٠).

بعد اطلاعه على الأبحاث على المقدمة إلى المجمع بخصوص موضوع (الإيجار المنتهي بالتمليك ، وصكوك التأجير) ، وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حول الموضوع بمشاركة أعضاء المجمع وخبرائه وعدد من الفقهاء قرر ما يلي :

– الإيجار المنتهي بالتمليك :

أولاً : ضابط الصور الجائزة والممنوعة ما يلي :

أ – ضابط المنع : أن يرد عقدان مختلفان ، في وقت واحد على عين واحدة في زمن واحد.

ب – ضابط الجواز :

١ – وجود عقدين منفصلين مستقل كل منهما عن الآخر زماناً ، بحيث يكون إبرام عقد البيع بعد عقد الإجارة ، أو وجود وعد بالتمليك في نهاية مدة الإجارة ، والخيار يوازي الوعد في الأحكام.

٢ – أن تكون الإجارة فعلية ، وليست ساترة للبيع.

٣ – أن يكون ضمان العين المؤجرة على المالك لا على المستأجر ، وبذلك يتحمل المستأجر ما يلحق العين من غير ناشئ من تعد المستأجر أو تفريطه ، ولا يلزم المستأجر بشيء إذا فاتت المنفعة.

- ٤ - إذا اشتمل العقد على تأمين العين المؤجرة فيجب أن يكون التأمين تعاونياً إسلامياً ، لا تجارياً ، ويتحمله المالك المؤجر ، وليس المستأجر .
- ٥ - يجب أن تطبق على عقد الإجارة المنتهية بالتملك أحكام الإجارة طوال مدة الإجارة ، وأحكام البيع عند تملك العين .
- ٦ - تكون نفقات الصيانة غير التشغيلية على المؤجر ، لا على المستأجر طول مدة الإجارة .

ثانياً : من صور عقد الممنوعة :

عقد إجارة ينتهي بتملك العين المؤجرة مقابل ما دفعه المستأجر من أجرة خلال المدة المحددة دون إبرام عقد جديد ، بحيث تنقلب الإجارة في نهاية المدة بيعاً تلقائياً .

إجارة عين لشخص بأجر معلومة ، ولمدة معلومة ، مع عقد بيع له معلق على سداد جميع الأجرة المتفق عليها خلال المدة المعلومة ، أو مضافة إلى وقت في المستقبل .

عقد إجارة حقيقي ، واقترن به بيع بخيار الشرط لصالح المؤجر ، ويكون مؤجلاً إلى أجل طويل محدد هو آخر مدة عقد الإيجار .

وهذا ما تضمنته الفتاوى والقرارات الصادرة من هيئات علمية ، ومنها هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية .

ثالثاً : من صور العقد الجائزة :

- ١ - عقد إجارة يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة مقابل أجرة معلومة ، في مدة معلومة ، واقترن به عقد هبة العين للمستأجر معلقاً على سداد كامل الأجرة وذلك بعقد مستقل ، أو وعد بالهبة بعد سداد كامل الأجرة - وذلك وفق ما جاء في قرار الجمع بالنسبة للهبة رقم ٣/١/١٣ في دورته الثالثة .
- ٢ - عقد إيجار مع إعطاء المالك الخيار للمستأجر بعد الانتهاء من وفاء جميع الأقساط الإيجارية المستحقة خلال المدة في شراء العين المأجورة بسعر السوق عند انتهاء مدة الأجرة - وذلك وفق قرار الجمع رقم ٤٤ (٥/٦) في دورته الخامسة .
- ٣ - عقد إجارة يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة مقابل أجرة معلومة في مدة معلومة ، واقترن به وعد ببيع العين المؤجرة للمستأجر بعد سداد كامل الأجرة بثمن يتفق عليه الطرفان .

٤ - عقد إيجار يمكّن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة مقابل أجرة معلومة في مدة معلومة ، ويعطي المؤجر للمستأجر حق الخيار في تمليك العين المؤجرة في أي وقت يشاء ، على أن يتم البيع في وقته بعقد جديد بسعر السوق - وذلك وفق قرار المجمع السابق رقم ٤٤ (٥/٦) ، أو حسب الاتفاق في وقته.

رابعاً : هناك صور من عقود التأجير المنتهي بالتمليك محل الخلاف ، وتحتاج إلى دراسة تُعرض في دورة قادمة - إن شاء الله تعالى -.

والله سبحانه وتعالى أعلم^(١)

(١) انظر مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، الدورة الثانية عشرة (١/٦٩٧-٦٩٩).

قرار مجلس هيئة كبار العلماء في موضوع الإيجار

المنتهي بالتملك

قرار رقم [١٩٨] وتاريخ ١١/٦/١٤٢٠هـ^(١)

الحمد لله وحده ، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده ، نبينا محمد وعلى آله وصحبه ، وبعد:

فإن مجلس هيئة كبار العلماء درس موضوع الإيجار المنتهي بالتملك في دوراته التاسعة والأربعين ، والخمسين ، والحادية والخمسين ، بناء على استفتاءات متعددة وردت إلى الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء ، واطلع على البحوث المعدة في الموضوع من قبل عدد من الباحثين ، وفي دورته الثانية والخمسين المنعقدة في مدينة الرياض ابتداء من تاريخ ٢٩/١٠/١٤٢٠هـ ، استأنف دراسة هذا الموضوع ، وبعد البحث والمناقشة رأى المجلس بالأكثرية أن هذا العقد غير جائز شرعاً لما يأتي :

أولاً : أنه جامع بين عقدين على عين واحدة غير مستقر على أحدهما وهما مختلفان في الحكم متنافيان فيه ، فالبيع يوجب انتقال العين بمنافعها إلى المشتري ، وحينئذ لا يصح عقد الإجارة على المبيع ؛ لأنه ملك للمشتري ، والإجارة توجب انتقال منافع العين فقط إلى المستأجر ، والمبيع مضمون على المشتري بعينه ومنافعه ، فتلفه عليه عيناً ومنفعة ، فلا يرجع بشيء منهما على البائع ، والعين المستأجرة من ضمان مؤجرها ، فتلفها عليه عيناً ومنفعة ، إلا أن يحصل من المستأجر تعدٍ أو تفریط.

ثانياً : أن الأجرة تقدر سنوياً أو شهرياً بمقدار مقسط يستوفي به قيمة المعقود عليه ، يعده البائع أجرة من اجل أن يتوثق بحقه حيث لا يمكن للمشتري بيعه ، مثال ذلك : إذا كانت قيمة العين التي وقع عليها العقد خمسين ألف ريال ، وأجرتها شهرياً ألف ريال حسب المعتاد جعلت الأجرة ألفين ، وهي في الحقيقة قسط من الثمن حتى تبلغ القيمة المقدرة ، فإن أعسر بالقسط الأخير مثلاً سحبت منه

(١) نقل هذا القرار خالد الحافي في كتابه الإجارة المنتهية بالتملك في ضوء الفقه الإسلامي (ص ٢٧٣-

بناء على أنه استوفى المنفعة ، ولا يخفى ما في هذا من الظلم والإلجاء إلى الاستدانة إيفاء القسط الأخير .
ثالثاً : إن هذا العقد وأمثاله أدى إلى تساهل الفقراء في الديون حتى أصبح ذمم كثير منهم مشغولة
منهكة ، وربما يؤدي إلى إفلاس بعض الدائنين ؛ لضياع حقوقهم في ذمم الفقراء .

ويرى المجلس أن يسلك المتعاقدان طريقاً صحيحاً وهو أن يبيع الشيء ويبرهنه على ثمنه ، ويحتاط
لنفسه بالاحتفاظ بوثيقة العقد واستمارة السيارة ، ونحو ذلك .

والله الموفق ، وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم .

الختاتمة

نختتم هذا البحث بأبرز النتائج التي توصلنا لها ، وهي :

- أكثر صور عقد التأجير المنتهي بالتمليك انتشاراً وتداولاً هي :
- أ - إجارة تنتهي بالتمليك دون دفع ثمن سوى الأقساط الإيجارية ، وهي صورة ممنوعة باطلة.
- ب- اقتران الإجارة ببيع الشيء المؤجر بثمن رمزي ، أو حقيقي ، فإن كان الثمن رمزياً فالصورة غير صحيحة ، وإن كان حقيقياً فالصورة صحيحة.
- ج- اقتران الإجارة بوعد بالبيع ، وهذه الصورة صحيحة.
- د - اقتران الإجارة بوعد بالهبة ، وهذه الصورة صحيحة.
- هـ - اقتران الإجارة بوعد من المؤجر للمستأجر بأن يجعل له في نهاية مدة الإجارة الحق في أحد ثلاثة أمور :

الأول : تملك السلعة مقابل ثمن.

الثاني : مد مدة الإجارة.

الثالث : إعادة السلعة إلى المؤجر، وهذه الصورة صحيحة.

- و- جواز اشتراط عقد في عقد جائز ولا بأس به إلا إذا كان أحد العقدين قرضاً.
- ز- الأصل في الشروط الحل والصحة.
- ح- جواز تعليق عقد البيع على شرط مستقبل.
- ط- جواز تعليق عقد الهبة على شرط مستقبل.
- ي- الوعد ملزم ، ويجب الوفاء به.
- ك- لا يجوز وضع دفعة أولى إلا إذا جعلت أجرة الزمن الأول .
- ل- إذا أتلف المشتري السلعة بتعد أو بتفريط خير بين سداد بقية الأقساط ، وبين ضمانها بقيمتها حين التلف .

- م- للمستأجر الحق في فسخ العقد بشرط أن يتلزم بدفع كامل الأجرة عن المدة السابقة لإرجاع السلعة ، ولا يجوز فرض أي مبالغ إضافية عليه باسم تعويض أو غيره .
- ن- لا يصح أن يجعل للبائع الخيار في إنهاء هذا العقد .
- س- لا يجوز إلزام المستأجر بإجراء عقد التأمين على السلعة .
- ع- إذا مات أحد المتعاقدين أو فقد الأهلية المعتبرة شرعاً قام وارثه مقامه .

وأخيراً:

أنصح الشركات لتغيير اسم العقد ولا بأس لو بقي ما سوى ذلك على حاله ليصبح اسم العقد التأجير مع الوعد بالبيع.

**وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام
على أشرف الأنبياء والمرسلين**



الفهارس العامة

ويشتمل على :

● فهرس المصادر والمراجع.

● فهرس الآيات القرآنية.

● فهرس الأحاديث.

● فهرس الموضوعات.

فهرس المصادر والمراجع

مصادر هذا البحث ومراجعته بعد القرآن الكريم هي :

- ١ - الإجارة المنتهية بالتملك في ضوء الفقه الإسلامي ، تأليف خالد بن عبد الله بن براك الحافي ، الطبعة الثانية ١٤٢١هـ.
- ٢ - الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ، اختارها الشيخ علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد بن عباس البعلي الدمشقي ، أشرف على تصحيحه الشيخ عبد الرحمن حسن محمود ، الناشر المؤسسة السعيدية في الرياض.
- ٣ - أسنى المطالب شرح روض الطالب ، للقاضي أبي يحيى زكريا الأنصاري الشافعي ، وبهامشه حاشية الشيخ أبي العباس بن أحمد الرملي الكبير الأنصاري ، الناشر دار الكتاب الإسلامي في مصر.
- ٤ - الأم ، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي ، خرّج أحاديثه وعلّق عليه محمود مطرجي ، الناشر دار الكتب العلمية في لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.
- ٥ - أنيس الفقهاء في تعريف الألفاظ المتداولة بين الفقهاء ، للشيخ قاسم القونوي ، تحقيق الدكتور أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي ، الناشر دار الوفاء للنشر والتوزيع في السعودية - جدة ، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.
- ٦ - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، للإمام علاء الدين أبي بكر ابن مسعود الكاساني الحنفي ، تحقيق محمد خير طعمه حلبي ، الناشر دار المعرفة في لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ.

- ٧ - بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد ابن رشد القرطبي ، تحقيق ماجد الحموي ، الناشر دار ابن حزم في لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ.
- ٨ - المبسوط ، لشمس الدين السرخسي ، الناشر دار المعرفة في لبنان ، طُبع عام ١٤١٤هـ.
- ٩ - تبين الحقائق شرح كنز الدقائق ، تأليف فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي ، الناشر دار الكتاب الإسلامي ، الطبعة الثانية.
- ١٠ - تحرير الكلام في مسائل الالتزام ، للإمام أبي عبد الله محمد بن محمد الخطاب ، تحقيق عبد السلام محمد الشريف ، الناشر دار الغرب الإسلامي في لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ.
- ١١ - حاشية ابن عابدين علي شرح الشيخ علاء الدين محمد بن علي الحصكفي لمتن تنوير الأبصار للشيخ شمس الدين التمرتاشي ، تحقيق عبد المجيد طعمه حلبي ، الناشر دار المعرفة في لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ.
- ١٢ - حاشية الدسوقي علي الشرح الكبير ، للعالم شمس الدين الشيخ محمد عرفة الدسوقي علي الشرح الكبير ، لأبي البركات سيدي أحمد الدروير ، وبهامشه الشرح المذكور مع تقارير للمحقق سيدي الشيخ محمد عيش ، الناشر دار الفكر.
- ١٣ - رد المحتار علي الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، لمحمد أمين الشهير بابن عابدين ، دراسة وتحقيق وتعليق الشيخ عادل أحمد عبد الموجود ، والشيخ علي محمد معوض ، الناشر دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع في المملكة العربية السعودية ، طُبع عام ١٤٢٣هـ.
- ١٤ - الذخيرة ، لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ، تحقيق الأستاذ محمد بو خبزة ، الناشر دار الغرب الإسلامي في لبنان ، الطبعة الأولى ١٩٩٤م.

- ١٥ - الروض المربع بشرح زاد المستقنع ، للشيخ منصور بن يونس البهوتي ، مراجعة وتحقيق وتعليق محمد عبد الرحمن عوض ، الناشر دار الكتاب العربي في لبنان ، الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ.
- ١٦ - سنن أبي داود ، حكم على أحاديثه وآثاره وعَلَّق عليه : محمد ناصر الدين الألباني ، الناشر مكتبة المعارف للنشر والتوزيع في الرياض ، الطبعة الأولى.
- ١٧ - سير أعلام النبلاء ، تصنيف الإمام شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ، الناشر مؤسسة الرسالة ، الطبعة الحادية عشرة ١٤٢٢هـ.
- ١٨ - صحيح سنن الترمذي ، لمحمد ناصر الدين الألباني ، الناشر مكتبة المعارف للنشر والتوزيع في الرياض ، الطبعة الثانية ١٤٢٢هـ.
- ١٩ - عقد البيع والمقايضة للدكتور ، توفيق حسن فرج ، الناشر مؤسسة الثقافة الجامعية ، طُبِع عام ١٩٨٥م.
- ٢٠ - عقد الإجارة المنتهي بالتمليك ، تأليف الدكتور سعد بن ناصر بن عبد العزيز الشثري ، الطبعة الثانية ١٤٣٠-٢٠٠٩م
- ٢١ - العقود الشائعة والمسماة ، للدكتور جاك الحكيم ، الناشر دار الفكر في لبنان ، طُبِع عام ١٩٧٠م.
- ٢٢ - غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم ، شرح السيد أحمد بن محمد الحموي ، الناشر دار الكتب العلمية في لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥هـ.
- ٢٣ - الفتوحات الربانية على الأذكار النووية ، لمحمد علان الصديقي ، الناشر دار الفكر في لبنان ، طُبِع عام ١٣٩٨هـ.

- ٢٤ - الفروق ، لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المشهور بالقراي ، وبهامشه الكتابين تهذيب الفروق ، والقواعد السننية في الأسرار الفقهية ، الناشر دار عالم الكتب .
- ٢٥ - المبدع في شرح المقنع ، لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد ابن مفلح ، الناشر المكتب الإسلامي في دمشق ، طبع عام ١٣٩٤هـ .
- ٢٦ - المجلة العربية ، والتي تصدر في المملكة العربية السعودية ، عدد ٢٩٤ ، السنة ٢٦ ، عدد رجب ١٤٢٢هـ .
- ٢٧ - مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي .
- ٢٨ - المجموع شرح المذهب للشيرازي ، للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي ، تحقيق محمد نجيب المطيعي ، الناشر دار عالم الكتب للطباعة والنشر ، طبع عام ١٤٢٣هـ .
- ٢٩ - مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ، جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن قاسم ، وساعده ابنه محمد ، الناشر مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف ، طبع عام ١٤١٥هـ .
- ٣٠ - معجم مقاييس اللغة ، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا ، تحقيق وضبط عبد السلام محمد هارون ، الناشر دار الجليل في لبنان ، طبع عام ١٤٢٠هـ .
- ٣١ - المغني ، لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن قدامة المقدسي ، تحقيق الدكتور عبد الله ابن عبد المحسن التركي ، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو ، الناشر مطبعة هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان في القاهرة ، الطبعة الثانية ١٤١٢هـ .

٣٢ - مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، شرح الشيخ محمد الشريبي الخطيب ،
على متن المنهاج لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي ، الناشر دار إحياء التراث العربي في
لبنان.

٣٣ - المقنع ، لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة ، والشرح الكبير ،
لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي ، والإنصاف في
معرفة الراجح من الخلاف ، لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرادوي ،
تحقيق عبد الله عبد المحسن التركي ، الناشر مطبعة هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان ،
الطبعة الأولى ١٤١٥هـ.

فهرس الآيات القرآنية

- {أَسْكُنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ ... } (٦) سورة الطلاق ١٥
- {حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ ... الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ ... } (٣) سورة المائدة ٥
- {الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا ... وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ ... } (٢٧٥) سورة البقرة ٥
- {قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ ... } (٢٦ - ٢٧) سورة القصص ١٥
- {فَانطَلَقَا حَتَّى إِذَا أَتَيَا أَهْلَ قَرْيَةٍ ... فَوَجَدَا فِيهَا جِدَارًا يُرِيدُ أَنْ يَنْقَضَ ... } (٧٧) سورة الكهف .. ١٦
- {لَيْسَ عَلَى الضُّعَفَاءِ ... مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ ... } (٩١) سورة التوبة ٣٦
- {وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمَانَاتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ} (٨) سورة المؤمنون ٣٧
- {وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ ... وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ ... } (٢٣٣) سورة البقرة ١٥
- {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ... } (١) سورة المائدة ٣٧
- {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ ... } (٢٩) سورة النساء ٥
- {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ ... } (٢ - ٣) سورة الصف ٣٧

فهرس الأحادس

- ١٦ « أحق ما أخذتم عليه أجرأ كتاب الله »
- ١٧ ، ١٦ استأجر النبي - صلى الله عليه وسلم - وأبو بكر رجلاً من بني الدليل
- ٣٤ « إن قُتل زيد فجعفر ، وإن قُتل جعفر فعبد الله بن رواحة »
- ٣٧ « آفة المنافق ثلاث ، إذا حدث كذب ، وإذا وعد أخلف ، وإذا أؤتمن خان »
- ٣٢ « الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً ، أو أحل حراماً »
- ١٦ « قال الله تعالى : ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ... »
- ٣٢ ، ٣٠ ، ٢٩ « لا يجل سلف وبيع ، ولا شرطان في بيع ... »
- ٣٠ ، ٢٩ نهى النبي - صلى الله عليه وسلم - عن بيعتين في بيعة

فهرس الموضوعات

٢	آفة قر آنية
٣	الإهداء
٤	شكر وتقدير
٥	المقدمة
٦	مشكلة البحث
٦	أهمية موضوع البحث وسبب اختياره
٧	خطة البحث
١٠	منهج البحث
١١	تمهيد
١٢	تعريف الضابط
١٢	الضابط في اللغة
١٢	الضابط في الاصطلاح
١٣	تعريف الإجارة
١٣	الإجارة في اللغة
١٣	الإجارة في الاصطلاح
١٤	تعريف التمليك
١٤	التمليك في اللغة
١٤	التمليك في الاصطلاح
١٥	مشروعية الإجارة
١٥	الأدلة على مشروعية الإجارة من القرآن
١٦	الأدلة على مشروعية الإجارة من السنة

١٧ الدليل على مشروعية الإجارة من الإجماع
١٨ الدليل على مشروعية الإجارة من القياس
٢٠ الفصل الأول
٢٠ تعريف الإجارة المنتهية بالتملك
٢٠ تعريف الإجارة المنتهية بالتملك عند الفقهاء
٢٠ تعريف الإجارة المنتهية بالتملك عند القانونيين
٢١ نشأة الإجارة المنتهية بالتملك
٢١ سبب نشأة الإجارة المنتهية بالتملك
٢١ أسماء عقد الإجارة المنتهية بالتملك
٢١ نشأة عقد الإجارة المنتهية بالتملك وتطوره
٢٤ صور الإجارة المنتهية بالتملك
٢٤ الصورة الأولى
٢٤ الصورة الثانية
٢٥ الصورة الثالثة
٢٥ الصورة الرابعة
٢٥ الصورة الخامسة
٢٧ الفصل الثاني
٢٨ اشتراط عقد في عقد
٢٨ اختلاف العلماء في مسألة اشتراط عقد في عقد
٢٩ القول الأول
٢٩ أدلة القول الأول
٣٠ القول الثاني
٣٠ الترجيح
٣١ اشتراط شرط أو أكثر في عقد من عقود المعاوضات المالية
٣١ حكم اقتران عقود المعاوضات بشرط واحد

٣١ القول الأول
٣١ القول الثاني
٣١ القول الثالث
٣٢ القول الرابع
٣٢ القول الخامس
٣٢ حكم اشتراط أكثر من شرط في عقود المعاوضات المالية
٣٢ اختلاف العلماء في تفسير حديث « لا يحل سلف وبيع ... »
٣٢ القول الأول
٣٣ القول الثاني
٣٤ تعليق عقد البيع على شرط مستقبل
٣٤ اختلاف العلماء في مسألة تعليق عقد البيع على شرط مستقبل
٣٤ القول الأول
٣٤ دليل القول الأول
٣٤ القول الثاني
٣٤ أدلة القول الثاني
٣٥ الراجع
٣٥ تعليق عقد الهبة على شرط مستقبل
٣٥ اختلاف العلماء في مسألة تعليق عقد الهبة على شرط مستقبل
٣٥ القول الأول
٣٥ القول الثاني
٣٥ الراجع
٣٦ حكم الوعد والإلزام به
٣٦ اختلاف العلماء في مسألة حكم الوعد والإلزام به
٣٦ القول الأول
٣٦ دليل القول الأول

٣٦ القول الثاني
٣٦ القول الثالث
٣٦ دليل القول الثالث
٣٦ القول الرابع
٣٧ أدلة القول الرابع
٣٧ الراجح
٣٨ الفصل الثالث
٤٠ حكم صورة الإجارة المنتهية بالتملك
٤٠ تكييف هذه الصورة في القانون
٤١ تكييف هذه الصورة في الفقه الإسلامي
٤٣ حكم صورة الإجارة المقرونة ببيع السلعة
٤٣ اقتران الإجارة ببيع الشيء المؤجر بثمن رمزي
٤٥ اقتران الإجارة ببيع الشيء المؤجر بثمن حقيقي
٤٦ حكم صورة الإجارة المقرونة بوعد بالبيع
٤٨ حكم صورة الإجارة المقرونة بوعد بالهبة
 حكم صورة الإجارة المقرونة بوعد ببيع السلعة أو مد مدة الأجرة أو إعادة
٤٩ السلعة لمالكها
٥٠ الفصل الرابع
٥١ الضوابط في عقد التأجير المنتهي بالتملك
٥٦ الاتجاهات الفقهية في ضوابط عقد التأجير المنتهي بالتملك
٥٦ الاتجاه الأول
٥٠ الاتجاه الثاني
٥٩ الملحقات
 قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي رقم ١١٠ (٤/١٢) بشأن موضوع الإيجار
٦٠ المنتهي بالتملك ، وصكوك التأجير

٦٣	قرار مجلس هيئة كبار العلماء في موضوع الإيجار المنتهي بالتمليك
٦٥	الخاتمة
٦٨	الفهارس العامة
٦٩	فهرس المصادر والمراجع
٧٤	فهرس الآيات القرآنية
٧٥	فهرس الأحاديث
٧٦	فهرس الموضوعات